RESPONSVM IVRIS, PRO OPPIDO de Maluenda.

CONTRA

Municipium de Vililla; in processu Ferdinandi Quilez super apprehensione, vertenti in Curia Illustrissimi D. Don Martini Baptista de Lanuza Iustitiæ Aragonum;

Auctore Michaele Pastor, V. I. & liberalium Artium Doctore.

In quo commixtis duobus capitibus, & quod facti, & quod Iuris est, bonum ius dicti oppidi de Maluenda ab omni calumnia vindicatur.



CVM multiplicitas iurium, de quibus in præsentiarum contenditur, longaq; ac prolixa probationum series, hinc, inde implicata nimis, passæ non fuerint, vt laconicè de ijs dissererem, creueritq; præsens responsum plus iusto, decreui illud typis mandare, vt ita dominorum meorum Iudicum laborem quadatenus subleuarem, qui in euoluendis huiuscemodi allegationibus manuscriptis mendis plenis, solet versari maximus. Quod postquam constituerim diutius de ordine; ac methodo quibus vti in eo deberem anceps substiti. Muneris etenim mei ratio exposcere in primis videbatur, vt ante omnia singula clientulorum de Maluenda iura per singulos articulos Propositionis illorum percurrens, & iuri conformia esse, & a calumnijs oppidi de Vililla benè propugnata, communitaque fuisse ostenderem, Nihilominus ordine velut euerso è re, & intentionis futurum atq; commodius esse censui, si insimul de iuribus deductis ab

A muni-

municipio de Vililla, atque etiam à clientibus, de Maluenda, & primo de non iure illorũ, bonoque iure, ac iustitia clientum dissererem, ac deinceps de pluribus iuribus quæ ipsi deduxerunt vltra illa quæ Vililla deduxit in Propositione sermonem instituerem. Instituti autem, ac huiusce methodi tres fuere rationes. Prima quod cum ea vsus fuerim apud Dominos in congressibus, & informationibus cognouerim visam fuisse non incongruentẽ. Secunda, quod iura omnia deducta per oppidũ de Vililla è diametro cõtrariantur, iuribus de Maluenda, quo fiet vt eadẽ sit futura contrariorũ disciplina, & cognitio. Tertia tandem, & vrgentior quod iura quæ Maluenda prætendit, & antiquissima possessione, & iustissimis titulis sententiarum Arbitrialium Vetustissimarum clarè cõmunita appareant, eaque labijs honorãdo directo, negare non audet Vililla sed corde, & effectu abnegat, tot iura, seu vsus particulares deducens in ijs aquis apprehensis, temporibus etiam quibus fatetur ad Maluendam pertinere, vt inutilem, futilem, ac inanem omnino reddat illius ius, ac intẽtionẽ. Ita vt cardo totius negotij potissimum cõsistat in profligandis telis obiectis à Vililla, & in demostrãdo, quod defecerit in probatione dictorum iurium, seu vsuum aquarum contentiosarum. Vltra has vero duas propositiones oppidorũ de Maluenda, & de Vililla, quæ principaliores sunt, aliæ duæ supersunt altera Municipij de Paracuellos. Altera Martini Marques, in cuius locum repositus est Franciscus Perez Marco, de quibus in præsenti responso fere nihil, sed alibi dicetur.

Quarto Articulo, De la Proposicion de Vililla. 5. 6. 7. 8. y 9. de la de Maluenda.

EN este articulo, deduze Vililla el señorio, y possessiõ de sus terminos, y en particular de las partidas dellos, donde consisten el Azud, y Cequia aprehensos. Esto esta bien prouado, y es verdad sin contradiction.

Mas en esto es de aduertir, que aunq̃ en la dicha razon de consistir en sus terminos el Azud y Cequia, Vililla parezca tener fundada su intencion, & quod illi assistat ius cõmune. *l. aquam. vbi Bal. C. de seruitutibus & aqua, ex text. in l. aqua. & in l. Preses. C. eodem tit. de seruitutibus, & aqua. Bal. in cap. cum omnes de constitutionibus. Iasson, in l. quo minus, in repetitione. num.* 88. *&* 91. *de fluminibus. Hondedeus cum amplissima allegatione cons.* 79. *ex num.* 18. *in.* 1. Y la razon puede ser, o porque las aguas, veniunt sub nomine, & appellatione territorij, *ex Bal. in cap. accedens in fine, vt lite non contestata. gloss. & Geminianus in cap. vbi periculum. § porro, de electione, in 6.* o porque, veniunt aquæ cum territorio iure accessionis, & augmẽti, vt tradit. *Innocentius in cap. cum ad sedem, de restitutione spoliatorum & prosequitur. Tiberius Decianus*

res-

respons.123.n.26 & 27.vol. 3.

Mas a esta presumpcion y assistencia del derecho comun se opone Maluenda in 5.6.7.8. & 9. articulis suæ propositionis, deduciendo en ellos dos Compromissos y Sentencias arbitrales, la vna del año 1331. y la otra del año 1421. por las quales consta, que el Açud y Cequia apprehensos, son de Maluenda, y por tales los canonizan expressamente los arbitros, en aquellas sentencias como abaxo veremos. Y assi generi per speciem derogatur, & presũptio veritati cedit: y por consiguiente aunque Vililla por estar en sus terminos el Açud y Cequia, tenian la assistencia y presumpciõ del derecho por si en estas aguas, empero esta cessa por los titulos particulares que Maluenda trahe de dichos compromissos y sentencias arbitrales. Y porq̃ prueua muchos actos muy particulares de superintẽdencia y dominio, enel Açud, Cequia, y Aguas, como resultara d̃ste discurso.

Y assi en concurso de probanças encontradas en la possession, sera razon que preualezcã aun en este articulo las de Maluenda, por que tienen titulo y señorio en estos, Açud, Cequia, y Aguas, y particularmente durantes los dias de sus Exarbes y Adores le tienen respecto de todas estas aguas, como consta por la postrera arbitral sentencia, dada entre los Concejos de Maluenda, y Vililla, y assi las probanças sobre la possession de Maluenda, se auran de preferir alas de Vililla, vel in totum, vel saltim respecto de los tiempos de sus Exarbes y Adores. *Bart. in. l. si duo. n. 4. ff. vti possidetis. Abbas, & cœteri potissimum Beroius in c. licet causam. n. 57. vers. 6. conclusio. de probationibus* In dubio enim eam possessionem iudex tueri debet quæ titulata est. *Bal. in. l. qui acusare. notabili vltimo C. de ædendo,* quia quãto magis à proprietate causatur, tãto iustior censetur, *Bal in. l. data opera ad finem. C. qui acusare non possunt.* Lo qual procede aunque Vililla tenga su possession probada con mas numero de testigos, vt ex *Rippa, & Iasso. in. l. naturaliter. §. nihil cõmune, de adquirenda possessione. tenet Octauianus Chacheranus, cons. 2. n 20. cum multis sequen. Costa de scien. facti. dis. 1. cen. 2. n. 42.*

Quinto Articulo, De la Proposicion de Vililla, y quarto de la proposicion de Maluenda.

DIZE Vililla en este articulo, que son señores y posseedores del Açud y Cequia apprehensos, adereçando, reparando, y conseruando el Açud, limpiãdo y adereçando la Cequia, rigiendo y gouernando aquellos, aprouechandose del agua, y haziendo otros actos possessorios largamente.

Sobre este articulo deposan el 1. y 2. testigos, que los tienen por señores y posseedores, y les han visto reparar el Açud y limpiar la Cequia a sus costas. 3. y 4. lo mismo: aunque este 4. añade, que oyo en

Morata

Morata, que los de Maluenda reparan el Açud .5. Que tiene por señores a los tres lugares, y por mas señores a los de Vililla, por estar en sus terminos. 6.7.8.9.11.14.15.17.18.19.20.21.22.23.24.25.26.28.29.30. Que los tienen por señores y posseedores, y q̃ se les han visto reparar y limpiar. Y lo mesmo deduzẽ en el tercero articulo de la replica los tierratinientes de Vililla, y lo depossan el 2.3.4 5.6,8.9.10.11.12 13.19.21.22.25.26.28.30

Maluenda opponiendose al señorio y possessiõ que Vililla pretende del Açud y Cequia, apprehensos en el 4. articulo de su Proposicion, articulaque son señores y posseedores del Açud y Cequia y que los construye, repara, y limpia, y haze las demas cosas que verdadero señor y posseedor suele y puede hazer, concluyenlo assi sobre dicho articulo sus testigos, 1.2.4.5.6.7.8.9.10.11.13.17.18.19.20.21.24.25.

Y los Tierratinientes de Maluenda in 4. propositionis, deduzen el mismo dominio y possession, y concluyen sus testigos, 1.3.4.5.6,7.8.9.10.11.12.13,14.15.16.17.19.20.21.22.23.25.26.27.28,29.

Y tambien deduze lo mismo Antonio Perez Godino su valedor in art.1 replicæ, y concluyen sus testigos, 1.2.3.4.

Y en este encuentro de prouãças sobre la possession y señorio vniuersal del Açud y Cequia apprehensos: gouierno y superintendenciã de aquellos, parece que deue recebirse la proposiciõ de Maluenda, pues las sentencias arbitrales mas ha da 250. años, la declararon por señora del Açud y Cequia, y tal se dize ser en la segunda arbitral sentencia.

Y aunque el señor Relator muy doctamente señala: que para prohibir los arbitros a Vililla, lo que le prohiben por las sentencias: bastaua que los de Maluenda fueran condomini, aut consessores destas aguas con Vililla. Y aun que les competiera derecho de seruidumbre en el agua, Se responde, que siempre queda Maluenda con el dominio y possession vniuersal y superintendencia deste Azud y Cequia, assi por las clausulas exhuberãtes que tiene, la primera sentencia, como porque en la segunda claramente se dize, que el Azud, y Cequia son de Maluenda.

Mas, Porque si consideramos los vsos, y vtilidades del Agua, Maluenda tiene mas de tresdoblado tiempo, para gozar del Agua. Argumento euidente que es señora Maluenda, y no Vililla,

Mas, Porque gouierna el Azud, y Cequia, y para esso entran con varas sus Iurados en el termino de Vlilla, como se vera a su tiempo.

Mas, Que echan cañas, y señales, para ensanchar y ahondar la Cequia, y assi mismo, para repartir lo que los confrontantes han de limpiar, como esta bien prouado, y veremos adelante.

Mas, Que nombran quatro Ejarberos, y juran en poder de los Iurados de Maluenda, y exercen su oficio en los terminos de entrambos lugares: como esta prouado y adelante veremos.

Mas,

Mas, Que reparan el Azud, y Cequia, y sus quiebras. Y en esto, super 10. articulo Propositionis de Maluenda ay bastante prouança: como alli veremos.

Mas, Que los Iurados de Maluenda reconocen si los confrontantes en los terminos de ambos lugares han limpiado, y si bien y suficientemente, y si todo lo que que les tocaua, y a los contrauenientes, los hechan en pena y sus Exarberos van allà a pedir las penas, y los Iurados de Vililla, a relacion de los Exarberos de Maluenda hazen que su corredor execute.

Mas finalmente, que de todo lo dicho se infiere, que son muchos mas, y mucho mas particularmente prouados los efectos del dominio, y los actos desta possessiō, vniuersal gouierno y superintendencia del Azud, y Cequia, en fauor de Maluenda, que en fauor de Vililla, y assi su Proposicion de Maluenda respecto deste señorio y possession vniuersal, que deduze en el quarto articulo, se aura de de resciuir, repeliendo la de Vililla, respecto del mismo derecho que deduxo en el quinto articulo de su proposicion.

Ni obsta lo que los señores juezes replicaron, de que esta era vna possession consorcial, y que los actos possessorios de vno de los consortes, cæteris prodesse debēt ad obtinendum, *ex Bart. in l. qui iure familiaritatis. num. 1. vbi Alexand. n. 2. ff. de adquirenda possessione. tradit Plebanus de consortibus. cap. 28. num. 3. & 4.* Porque se respōde. Lo primero, que esso podria proceder quando ya constasse de tal consorcio, y en nuestro caso: por lo dicho, y lo què se dira, entendemos que Maluenda tiene a solas este dominio, possession vniuersal gouierno, y superintendencia. Lo segundo se responde, que (caso negado que de tal consorcio constasse) bien puede auer mas, y menos entre los cōsortes, y en este articulo delitepēdente auria de obtener cada vno en lo que prueua. Y pues Maluenda ha deducido y prouado muchas cosas tocantes al gouierno, y superintendencia, y possession vniuersal del Azud, y Cequia, que Vililla no las deduxo, y Maluenda las prueua, y en estas puede vn consorte tener mas que otro, se deue reciuir su Proposicion, quia horum iurium respectu suo nomine posedisse videtur, *vt Plebanus docet dicto. c. 38. num.* 8. qui quantumuis exemplū referat in consorte qui vi alium expulerit a possessione, regulam tamen generalius constituit, neque illam decens esset ex exemplo coarctare. Lo vltimo, porque Maluenda y Vililla, no deduzen este dominio y possession vniuersal, iure cōmunionis aut consortij, antes bien lo deduzē iure proprio, & peculiari, ac priuatiue ad aduersarium, & eodem possessionis genere, ac pro inde non videntur posse concurrere. *l. 3. §. ex contrario. de adquirend. posse vbi latissimè docet Zas. ex numero.* 10. *cum multis sequentib.* quæ scripsi in processu Philippi las Gayas & in processu Ioannis Gorriz, super apprehensione in quorū alterutro obtinui. Y aūque po-

ſeyendo, iure conſortij, ſe pudiera dar eſte cõcurſo, aqui las partes no le han pretendido, ni deducido la poſſeſsion en eſſa calidad, ſino antes en la contraria. Y aſsi no podran obtener en concurſo, ni en calidad de poſſeſsion contraria a la que deduxeron. l. qui habebat, de inſtitoria actione, cum alijs a me congeſtis, in reſponſo pro oppido de Vañon. Sea pues la cõcluſion, que auiendoſe de reciuir la vna de las dos propoſiciones de Maluenda, o Vililla, reſpecto deſte dominio y poſſeſsion vniuerſal, gouierno, y ſuperintendencia del Azud y Cequia, ſe aura de reſciuir la de Maluenda.

Sexto Articulo, De la Propoſicion de Vililla, y 16. de la propoſicion de Maluenda.

DIZE que eſta en poſſeſsion de tomar mediãte el Azud y Cequia apprehenſos el Agua todos los Viernes del año, a las onze del dia, haſta el Domingo ſiguiente a lo que ſale el Sol, y con ella regar y correntiar ſus heredades libremente.

Conuiene Maluenda con Vililla, en que goze del Agua en eſte Exarbe, y ſolo ay contradiction, y controuerſia en dos coſas, y en entrambas la haze Maluenda, in 16. articulo Propoſitionis. La primera, es que el Exarbe de Vililla, no comiença a las onze los Viernes, como articula, ſino a las doze, como Maluenda articula in 16. Propoſicionis. La otra, que el tomar el Agua en ſu Exarbe, no ha de ſer para correntiar, ſino para regar tan ſolamente. El primero derecho, que es de que el Exarbe de Vililla, comience cada Viernes a las onze, lo prueuan los teſtigos de Vililla. 1. 4. 5. 6. 7. 8. 10. 11. 12. 13. 14. 15. 17. 18. 19. 21. 22. 23. 24. 25. 26. 27. 28. 29 30. y los Tierratenientes de Vililla in 19. articulo replicæ depoſſan lo miſmo, Empero en eſto es ſuperior la prouança de Maluenda in 16. articulo propoſitionis, de que no comiença el Exarbe de Vililla haſta las doze cada Viernes, depoſanlo aſsi ſus teſtigos. 1. 2. 3. 4. 5. 10. 11. 13. 17. 19. 20. 21. 24. 25.

Y otros muchos in 15. articulo replicæ de Maluenda, y ſus Tierratenientes, in 7. replicæ articulã lo miſmo, y depoſan muchos teſtigos, o caſi todos. Y tambien los de Antonio Perez ſu valedor, y en eſto concuerda tambien Paracuellos, in 4. articulo propoſitionis, y cõcluyendo aſsi ſus teſtigos. Por manera, q̃ en eſta diferẽcia deſta hora es mucho ſuperior, la prouança de Maluenda y Paracuellos, a la de Vililla, y por cõſiguiẽte ſe aura de reciuir la de Maluenda, o limitar la de Vililla, para que ſu Exarbe comience cada Viernes a las doze de medio dia.

El otro encuentro es, pretender Vililla que en ſu Exarbe puede regar y correntiar, y Maluenda pretende, que ſolo puede regar

gar. Y en esto tambien estan encontradas las prouanças en este artitulo 6. de Vililla, y en el 16. de Maluenda. Y en la replica de Maluenda, desde el articulo 47. con algunos siguientes.

Septimo Articulo, De la Proposicion de Vililla. y 16. de la Proposicion de Maluenda.

EN este articulo, Vililla deduze dos derechos, el primero de tomar el Agua desta Cequia todos los primeros Domingos de cada mes al punto que sale el sol, hasta el Lunes siguiente a la misma hora, para regar y correntiar libremente: el segundo de tomarla para la primera regadura de los cañamos, en todo tiẽpo. El primero destos dos derechos lo prueua Vililla, cõ sus testigos, 4. 6. 7. 8. 11. 12. 13. 14. 18. 20. 21, 23. 24. 25, 26. 27. 28.

A esto contradize Maluenda, como queda aduertido in 16. propositionis, articulando que solo puede Vililla gozar desta agua en su Exarbe, que es del Viernes a medio dia, hasta el lunes a lo que sale el Sol, y esto para regar tan solamente, y lo concluyen todos los testigos que deposan sobre los Adores, y Exarbes de los tres lugares, in dicto articulo 16. Y assi mismo los testigos de Paracuellos, in 4. articulo Propositionis: y assi este segundo Exarbe, o Ador que Vililla pretende de los primeros Domingos de cada mes, no se le deue reciuir, assi porque auiẽdo Vililla mismo articulado, que su Exarbe comiença cada Viernes a las onze, y dura hasta el Domingo a lo que sale el sol, no parece cosa conpatible este otro segundo Exarbe de los primeros Domingos de cada mes, cum enim dispositio præcipua, & principalis (de su Ador y Exarbe) articuletur, quòd incipiat cada Viernes, hasta el Domingo alo que sale el sol, dispositio hæc limitata, ad tempus nõ porrigit, vires alijs temporibus. *l. fratres de pœnis, Bald. in proœmio Digestorum. § hæc autem tria. Decius cons. 61. num. 4. quos sequitur Petrus Surdus cons. 88. num. 8.* Y assi parece que incluye contradiction clara Vililla, en quanto se limita el Exarbe in sexto articulo, de cada Viernes a medio dia, hasta el Domingo a lo que sale el sol, y en quanto en este septimo articulo, pretende que los primeros Domingos de cada mes ha de tener el agua desde que el sol sale, hasta el Lunes siguiente a la misma hora, y para euitar esta contradiction parece, que en el articulo precedẽte no deuiera de articular, que todos los Viernes del año toma el agua desde las onze, hasta el Domingo a lo q̃ sale el Sol, antes alli deuiera de excibir los primeros Domingos del mes, estendiendo en aquellos su Exarbe, como en este articule septimo pretende.

Mas, Que aunque sea verdad

que diuersos testigos de Vililla, eneste 7. articulo concluyan, que han visto regar a los de Vililla los primeros Domingos del mes, essos son insuficientes y no concluyen, por quanto el articulo es, que les han visto regar los primeros Domingo de cada mes, desde que el sol sale, hasta el Lunes a la misma hora. y no ay testigo que tal concluya: porque el quarto solo diz, que rego y vio regar el primero Domingo del mes, el sexto concluye, el septimo es de oydas, el octauo concluye, el onze tambiẽ el doze, que vio regar los primeros Domingos de cada mes, treze, cõcluye, el catorze, q̃ vio vsar del agua, los primeros Domingos del mes, el diez y ocho cõcluye el, veynte tambiẽ, y los demas testigos arriba referidos. De los quales vnos dizen que vieron regar los primeros Domingos del mes, y estos no concluyrian: assi porque no dizen nada del Lunes, como el articulo, como tambien porque aquello puede verificarse en el rato de tiempo del mismo Domingo del mes, que alcança el Exarbe de Vililla, que seria dessde la media noche, hasta el salir del Sol, que es quando fenece. Y si se replicare, que muchissimos y los mas de los testigos de Vililla concluyen en este articulo, como en el se contiene: y assi desde el Domingo primero de cada mes a lo que sale el Sol, hasta el Lunes a la misma hora: Respondo, que no obstante esso, no se deue recibir la proposicion de Vililla en esta parte, porque como queda aduertido, implica contradicion con lo por ella misma deduzido en el articulo precedente.

Y porque quando esso pudiera compadecerse en este caso es de aduertir, Que es cosa incompatible, que el agua litigiosa este diuidida y exarbada, de la manera que Maluenda articula in 16. Propositionis, y Paracuellos in 4. Propositionis, y el mismo Vililla in præcedenti articulo: y que Maluenda y Paracuellos esten en possession de gozar del agua litigiosa en sus adores y exarbes, de la manera que lo articulan, y de la manera que lo deposan todos los testigos de entrambos lugares, Y que Vililla tenga este segundo Ador o Exarbe, que eneste articulo pretende. Por quanto los Exarbes que Maluenda y Paracuellos articulan y prueuan, y aun los mismos que Vililla in articulo præcedenti, articula comprehenden todo el año, y se computan, y deuẽ computar continuamente, y de momento ad momentum *.l.3.§. minorem.ff.de minoribus.l.in vsu capionibus.ff de diuersis & temporalibus præscriptionibus. Cynus in Authentica Sacramẽta puberum.n. 7. C. si aduersus venditionem.* Y assi articulando y prouando Maluenda y Paracuellos, con muchissimo mas numero de testigos de los q̃ Vililla tiene en este 2. Exarbe que pretende, que todo el año incessante y continamente el Exarbe de Vililla es y corre de momento ad momẽtũ, desde todos los dias Viernes a medio dia, hasta Domingo al salir del Sol tan solamente: y que assi mismo incessante y continuamente todos los restãtes dias del

del año, toman, gozan, posseen, y se repairten esta misma agua Maluenda, y Paracuellos en su Exarbe, estas dos probanças de possession son necessariamente incompatibles y contrarias, pues pretēden, y prueuan eficacissimamente, y con mucho mas numero de testigos, Maluenda y Paracuellos, que incessante, y continuamente gozan y posseen esta agua todos los dias del año, quitados el Viernes desde medio dia, hasta hasta Domingo a lo que el Sol sale, y Vililla en este articulo pretēde, que los Domingos primeros de cada mes desde que el Sol sale, hasta el Lunes siguiēte ala missma hora, goza y possee la misma agua, y esto no puede concurrir con la possession y probança de Maluenda y Paracuellos, que todos los dias del año, y todo el tiēpo de aquel disfalcado, desde cada Viernes a medio dia, hasta el Domingo siguiente, a lo que el Sol sale, contando de momento ad momentum, tienen probado que gozan y posseen esta agua, y assi estas possessiones y probanças, por ningun camino son reducibles a concordia, antes es imposible de toda imposibilidad, y implica contradicion y repugnancia notoria, e ineuitable que Maluenda y Paracuellos possean ab integro, eodem possidendi modo scilicet tamquam Domini, toda el agua litigiosa todos los dias del año incessante y continuamente exceptados los Viernes de medio dia, hasta el Domingo a lo que el Sol sale, sin que Vililla, ni persona del mundo en todo el dicho tiempo, computado de momento, ad momentum, tenga vna hora, ni vn momento de possession, o gozo del agua, y que juntamente, eodē possidendi modo, nempe tanquam Domini, los de Vililla la possean y gozen los primeros Domingos de cada mes a la que sale el Sol, hasta el Lunes siguiente a la misma hora, y assi pues no pueden concurrir dos a posseer in solidum, eodem modo possidendi la misma agua eodem tempore, sino que se ha de ver qual de las dos possessiones esta mejor probada para que se reciba y manutenga aquella, ex communi *in l. 3. §. ex contrario per tex. ibi de adquirenda possessione, Bar. in l. si duo n. 4 ff vti possidetis omnes in c. licet causam, de probationibus*. Y juzgolo esta Corte con mucho acuerdo in processu Philippi las Gayas, super apprehēsione, sera necessario que se reciba la proposicion de Maluenda, que con sus testigos y los de Paracuellos que en esto van a vna, tiene muy superior prouança, y es la possession justificada, con el titulo de las sentencias arbitrales, y particularmente de la segunda que da a estas Vniuersidades toda el agua en sus Exarbes: y aunque estos alli no se especifiquen, empero basta que haga relacion a ellos, y que conste que son los que Maluenda y Paracuellos pretenden. Y aun en esto parece que conuiene Vililla, pues en el 6. articulo como principal Exarbe refirio el q̄ tiene del Viernes a medio dia, hasta el Domingo siguiente a lo que sale el Sol.

Ni obsta la replica que contra

este fundamento se haze, diziendo que es mas indiuidua, y especifica la probança que Vililla haze en este derecho y possession desta agua, desde el Domingo primero de cada mes, hasta el Lunes siguiente a lo que el Sol sale, que la que hazen Maluenda y Paracuellos, de que ellos gozan por sus Exarbes toda esta misma agua todo el tiempo de todas las semanas del año, quitado del Viernes a medio dia, hasta el Domingo al salir del sol en cada vna dellas, y assi que se ha de estar a la prouança mas especifica y mas indiuidua segun derecho, fuero, y practica.

Porque admito libenter, que sea necessario en concurso de probanças encontradas, juzgar en fauor de la mas especifica e indiuidua, quando aquella puede concurrir y compadecerse con la prouança general, y entresacarse de aquella, como piẽso presto prouar exactamẽte: Empero nõ solũ nego, verum abnego, que in facto estas probanças sean mas general, mas indefinita, mas incierta, o mas vaga, prouar Maluenda y Paracuellos, que todos los dias de la semana continua y incesantemẽte han gozado, y posseydo, gozan, y posseen toda el agua desta Cequia, exceptado tan solamente de hora a hora, y de momento a momento, desde cada Viernes de la semana a medio dia, hasta el Domingo a lo que sale el Sol. Y q̃ sea mas cierta, mas indiuidua, y mas determinada y menos vaga, la de Vililla, de que ella la goza los primeros Domingos de cada mes a lo que sale el Sol, hasta el Lunes siguiente ala misma hora. Porque pues toda la prouança de Maluenda y Paracuellos conuence que todas las semanas del año, y por consiguiente, aquella en q̃ se acierta a concurrir primero Domingo de mes, gozan toda el agua desde el Domingo a lo que sale el Sol, hasta el Viernes a medio dia q̃ entra el Exarbe de Vililla, ygualmente es especial, indiuidua y precisa la vna prouança q̃ la otra, y ambas son contradictorias que no pueden concurrir en vn sujeto, ni ser entrambas verdaderas, como es impossible que lo sea, q̃ Maluẽda y Paracuellos gozẽ y posseã toda el agua desta Cequia ab integro en todas las semanas del año, desde el Domingo a lo que sale el Sol, hasta el Viernes a medio dia, dexando el agua para Vililla tan solamente desde el pũto de medio dia todos los Viernes hasta el Domingo siguiente a lo que el Sol sale, y que junto cõ esso Vililla la goze y possea los primeros Domingos de cada mes desde que sale el Sol, hasta el Lunes siguiente ala misma hora.

Puedese declarar esto con dos exemplos manifiestos: Deposan quatro testigos, que Iuan no esta en vn aposento, ni pudiera estar en parte alguna de aquel, que ellos no le vieran, por auer visto el aposento todo con cuydado, &c. Dando suficiente razon de su negatiua. Deposaran otros 4. Que Iuan estaua en vna esquina, o rincon del mismo aposento, en este caso fuera igualmente indiuidua y especifica la prouança de los vnos

nos y otros testigos, en tal grado, que si en lo demas fueran yguales, ni lo vno ni lo otro se pudiera dezir estar mejor prouado.

Otro exemplo respectu temporis es lo mismo: Deposan 4. testigos, que Pedro posseyô vna semana continuamente vn campo, o que posseyo el derecho de vn agua y riego continuamente ocho dias desde tal dia a tal dia: Depossassen otros 4. testigos, que vno de aquellos ocho dias posseyo Pedro, seria cosa cierta, que esta prouança seria tan indiuidua y tan particular la vna como la otra.

Lo mismo sucede en nuestro caso, y assi sera precisamente necesserio, pesar las prouanças de las partes, y si fuere mas justificada, y mejor prouada la possession que Vililla deduze desta agua todos los primeros Domingos del mes a lo que sale el Sol, que la q̃ Maluenda y Paracuellos tienẽ, de que ellos posseen la misma agua todos los dias de cada semana, quitado desde el Viernes a medio dia, hasta el Domingo a lo q̃ sale el Sol, sera justo reciuir su proposicion. Pero hallandose, como se hallara, de mucho superior la prouança de Maluenda y Paracuellos en esto, se aura de reciuir su Proposicion. Ni porque los testigos de Maluenda y Paracuellos, con formalidad de palabras, no digã, q̃ han visto posseer a los de dichos lugares los primeros Domingos del mes, dexan de ser tan particulares, y tan especiales como los de Vililla, pues con razon concluyentissima dizẽ de todos los dias de todas las semanas del año, exceptado dicho Exarbe de Vililla: y assi per necesse incluyen el posseer y gozar Maluenda y Paracuellos, el agua litigiosa, los primeros Domingos de cada mes, desde que sale el Sol hasta el Lunes a la misma hora, y aun hasta el Viernes a medio dia, que buelue a començar su Exarbe.

En el segundo derecho que Vililla deduze eneste articulo, de poder tomar el agua en qualquier dia y tiempo del año, para las primeras regaduras de los cañamos, es de aduertir, que de sus testigos vnos depossan, se les han visto tomar en todo tiẽpo, como el 3. otros en qualquier tiempo q̃ la han menester, como el 4. y el 5. otros siempre que la han menester, que con vna destas maneras de hablar deposan la intencion de Vililla en este derecho, el 6. 7. 8. 11. 12. 14. 15. 18. 20. 21. 23. 24. 25. 26. 27. 28.

Y para que se vea que estos testigos, aunque prima consideratione, parece que concluyen y cõuencen, que Vililla esta en possession de tomar el agua en qualquiere tiempo y dia, y aunque sea en los Exarbes de Maluenda, es de aduertir, que Maluenda con particular acuerdo en los Interrogatorios en el 18. le dio, para que los testigos contrarios, caso que cõcluyessen auer visto posseer, y tomar esta agua à los de Vililla en todo tiempo, dixessen y declarassen, si sabian, o auian entendido, que aquello huuiesse sido en los Exarbes de Maluenda. Y sobre este Interrogatorio dizen y declaran la verdad los testigos de Vililia,

lilla, y el primero dellos in 17. & 18. Interrogatorij, dize *Que vio tomar el agua a los de Vililla, para la primera regadura de los cañamos dos meses despues de sembrados: y que no se acuerda si era en el Exarbe de Maluenda.* El segundo al 14. Interrogatorio, y los demas: *Que se refiere a lo que tiene depossado.* El tercero in 14. hasta el 21. *Que no sabe nada.* El 4. in 14. *Que les ha visto cerrar las boqueras a los Exarberos de Maluenda, quando toman el agua en Exarbe de Maluenda.* En el 18. *Que vio tomar el agua para primeras regaduras de los Cañamos, aunque fuesse el Exarbe de Maluenda.* El 5. in 18 *Que riegan los Cañamos en todo tiempo, pero no sabe quando es el Exarbe de Maluenda.*

El 6. in 18 *Que ha regado los Cañamos en todos Exarbes.* El 7. in 17 & 18. *se refiere*, y in 21. Interrogatorio: *Que no sabe los Exarbes*, El 8. *Que se refiere.* El 9. al 14 interrogatorio, *Que no sabe quando es el Exarbe de Vililla*: Al 17. *Que no sabe nada*: Al 18 y 19. *Que se refiere*: El 10. in 17. 18. & 20. *Que cortan la Cequia los de Vililla, quando ay necessidad, y en lo demas se refiere*: El 11. in 14. *Que se refiere, y sabe los Exarbes.* En el 17. y 18 *Que la toman de dia y de noche, y en lo demas se refiere.* El 12. desde el 14. hasta el 34. interrogatorio: *Que se refiere, y otro no sabe.* El 13 in 17. 18. y 19 no dize palabra, que esta possession fuesse en los Exarbes de Maluenda, antes bien este testigo in corpore depositionis dize expressamente: *Que no sabe en q̃ Exarbes los de Vililla tomassen el agua para estos vsos particulares que pretenden*: El 14. in 17. hasta el 24 *Que se refiere*; El 15. in 17. hasta el 24. *Que les vio tomar el agua para las aguas ciberas de dia, y para los demas vsos particulares de dia y de noche, y en lo demas se refiere*: El 16. in 16. hasta el 19. no responde palabra de lo que cõtienen los interrogatorios: El 17. in 17. & 18. *Que se refiere a lo que tiene deposado*: El 18. in 18. & 19. *Que toman para primeras regaduras de los cañamos el agua en todos los tres Exarbes*: El 19 in 17. & 18. hasta el 24 *Que se refiere*: El 20. in 17. 18. 20. y 21. *Que vio abrir albercas, y en respecto de lo demas se refiere*: El 21. in 17. hasta el 21. *Que les vio hinchir las albercas, y q̃ otro no sabe*: El 22. in 17. hasta el 20. no responde palabra, El 23 in 17. hasta el 24. *Que se refiere*: El 24. in 17. hasta el 24 *Que no les contradezian los de Maluenda en los dichos derechos, y que otro no sabe*: El 25. in 17. hasta el 24 *Que ha visto cortar la Cequia por Março, y en lo demas se refiere*: El 26. in 17. *Que los primeros Domingos del mes les vio correntiar*: In 18 19. 20 *Que acostumbrã cortar la Cequia por Março, y no dize mas*: El 27. in 17. hasta el 24. *Que se refiere*: El 28 in 17. hasta el 20. *Que vio cortar la Cequia en todo tiẽpo, y de los Exarbes no responde palabra*: El 29. in 17. hasta el 24. *Que se refiere*: El 30 in 17. hasta el 20. *Que les vio cortar la Cequia en el Verano, y no responde otra palabra.*

De aqui se infiere in facto, que teniendo Maluenda, y Paracuellos in 16. & in 4. de sus Proposiciones respectiue, prouado plenissima y concluyentissimamente, que durante todo el tiempo de

los

los dias de sus Exarbes contando los de hora, a hora, y de momento a momento estan en possessió continuamente de que toda el agua de la Cequia litigiosa passe a sus terminos, y que no la toquen los de Vililla, y que la gozan y posseen respectiue los de los dichos lugares, Vililla pretende, que en qualquier tiempo y dia aunque sea en los Exarbes de Maluenda y Paracuellos la goza y possee para las primeras regaduras delos cañamos, y para los otros vsos particulares de que luego trataremos.

Y mas resulta y se infiere in facto, que todos los testigos de Vililla juntando sus deposiciones cõ las repreguntas de los interrogatorios como se deue, quitados tres testigos que son el 4. el 6. y el 18, los quales concluyen que han visto vsar y posseer estos derechos a los de Vililla en los dias de los Exarbes de Maluenda y Paracuellos, de los demas muchos dizẽ expressamẽte ignorã los Exarbes, y todos los otros preguntados si los vierõ vsar destos derechos en los Exarbes de Maluẽda, o dizẽ q̃ lo ignoran, o q̃ se refierẽ alo deposado q̃ mõta lomismo.

Destas dos proposiciones indubitadas in facto, resulta 3. conclusion de derecho, no menos llana y constante, que no tienen prouança para pretender el agua para primeras regaduras de los Cañamos, sino de aquellos tres testigos 4. 6. y 18. quanto al poderla tomar en el Exarbe de Maluẽda, y q̃ en cõsequẽcia desto es superiorissima la prouãça de Maluẽda con quien en esto concurre la de Paracuellos, y q̃ quando mas Vililla podra ser admitida en este derecho y en los otros particulares, en los dias de su Exarbe en los quales Maluenda ha pretendido q̃ no podia Vililla tocar el agua, sino para regar tan solamente.

Aqui era necessario confirmar y prouar esta conclusion, mas porque de lo que en su confirmacion hauemos de dezir, resulta vn fundamento general por Maluenda, contra la pretension de Vililla, ygual a este derecho, de tomar el agua en qualquiere dia, y en los Exarbes de Maluenda para primeras regaduras de las cañamos y en los demas derechos q̃ pretẽde, por representarlo de vna vez acorde primero de apurar el hecho y prouanças de los demas articulos q̃ restã en la Proposiciõ de Vililla, y la que Maluenda tiene en la possession contraria que pretende destas aguas.

Octauo Articulo, De la Proposicion de Vililla, y 16. Articulo Propositionis de Maluenda.

DIZE Vililla, Que esta en possession de tomar toda el agua q̃ discurre por dicha Cequia que se llama agua perdida, q̃ es la q̃ se sale y trasmina por debaxo las arquillas y tajaderos dela Cequia a prehensa, o por encima dellos

en qualquièr tiempo, de dia, y de noche, y con dichas aguas perdidas regar y correntiar libremente: y assi mismo los Iurados de Vililla estan en possession de cortar la Cequia siempre que les parece, para pescarla. Prueua Vililla estos derechos en esta forma.

Primus testis, que ha visto tomar el agua que se transmina, pero no dize en que tiempo, ni que fuesse en todo tiempo. El 2. tampoco dize en que tiempo. El 3. que les ha visto tomar las aguas perdidas, pero no dize en que tiempo. El 5.6.7 8. 9.10.11 12.13. 14. 15 17. 18 20.21.22. 23 24.25.26 28 29. 30. por vt in articulo, que se les hā visto tomar en todo tiempo.

Estos mismos testigos casi concluyen el otro derecho de cortar la pro vt in articulo.

Y los mismos derechos articulan los Tierratenientes Vililla in 19. articulo replicæ, y deposan sobre aquel sus testigos, casi con el mismo lenguage que queda aduertido de Vililla, que son los testigos 2. 3. 4. 6. 7. 8. 9. 10. 11. 12. 14. 17. 18. 19. 20. 21. 22 25. 27. 30.

A lo qual Maluenda se opone con lo articulado y prouado en el articulo 16. donde todos los testigos concluyen, que en su Exarbe possee y goza el agua, sin que Vililla pueda tocarsela, y por consiguiente sus prouanças que incluyen la misma incōpatibilidad q̃ de parte de arriba està aduertido, en la pretēsion que Vililla tiene, de tomar el agua los primeros Domingos de cada mes.

Y aora aduierto dos cosas. La primera, que estas aguas perdidas que Vililla pretende, consistunt in duplici differencia: las vnas serian, las que propria y verdaderamente fuessen agua sperdidas, o sobradas: y estas serian las que omni fraude & dolo censantibus, se trāsminassen por los Cajeros de la Cequia, o por los Tajaderos, o Arquillas, bien compuestas y apretadas, y teniendo el estado que suelen y deuen tener. La otra manera destas aguas perdidas es impropria, y con mas verdad se pueden llamar aguas vsurpadas, y estas son las que industria & facto hominis, por estar las Arquillas, o Tajaderos mal reparados, y mal apretados, rompidos, o leuantados con piedras, ramas o en otra manera se saliessen, o discurriessen de dicha Cequia, y Vililla no puede obtener en las vnas, ni en las otras destas aguas perdidas.

Que no pueda en estas postreras, paret, porque no son aguas perdidas, ni respecto dellas, parece que forma Vililla su articulo, y porque en su respecto està muy bien prouado el derecho negatiuo, y prohiuitiuo, por el testigo 17. de los Tierratenientes de Maluenda in articulo. 17. de su Proposicion, y por el testigo 20 delos mismos, in articulo. 19. de la Proposicion, y por el testigo 3. de Antonio Perez, en el articulo. 11 de su Proposicion, y por el testigo 4. super eodem. 11. articulo, y por el testigo. 10. in articulo. 30. y por el testigo. 12. in articulo 29. los quales dos testigos postreros son de Vililla. Y assi pues con todos estos testigos està prouado el derecho

cho prohiuitiuo destas aguas perdidas, en la segunda manera y significacion d. las, induuitada cosa parece, que quanto qu e e que Vililla tuuiesse bien probado en su respecto el derecho afirmatiuo, quod illud absortū man. t per negatiuum & prohibitiuum. *Bartol. in l. & si forte. ff si seruitus vendicetur. Glos. Cyn. & Bart. in l. 1 C. de seruitib. & aqua glos. & Bart. in l. qui luminibus de seruitutib. vrbanor. prædior. Riminald. Iunior cons. 626. num. 32.*

La disputa puede consist. r en la possession y gozo de las aguas perdidas, que lo son propriamente, y en la primera significacion que diximos. Pero ni aun en estas puede obtener V lilla. Porque supuesto que en su Exarbe Maluenda tenga titulo como le tiene por la s gunda sentencia arbitral, respecto de toda esta agua, y Vililla tenga resistencia por el mismo titulo, en toda aquella en dicho Exarbe de Maluēda: y supuesto que està bien prouada la obseruancia subseguida, y possession de Maluēda de toda esta agua, en todo el tiēpo de sus Exarbes, como lo cōcluyen todos sus testigos in 16. Propositionis. Vililla auia de auer prouado induidua y especialmente el gozo de las aguas perdidas en los Exarbes de Maluenda, como de vna vez luego veremos, y no lo prueua, sino con la incertidumbre, baguedad y generalidad que se he cha de ver. Aduirtiendo que para aueriguar esta verdad, de si el vso destas aguas perdidas le tenia Vililla en su Exarbe, o tambien en el de Maluenda, dio el Interrogatorio 19. suplicando que con el fuessen recibidos los t. stigos, y proponiendo en aquel q ie fuesen especialmente interrogados: *Si saben en que tiempo, y en que Exarbe, si de Maluenda o de Vililla, auian posseydo las aguas perdidas.*

Y sobre este Interrogatorio 19. responden los test gos de Vililla: el 1. y 2 *Que se r. fieren*. El 3. al 4. hasta el 2. *Que no sabe nada*. El 4. *Que se refiere*. El 5. al 8 *Que no sabe quando es el Exarbe de Maluenda*. Y en el 19 *No dize palabra*. El 6. *Tampoco*. El 7. al 9 y al 20. *Que se refiere*. Al 21 *Que no sabe los Exarbes*. El 8. *Que se refiere*. El 9. al 14 *Que no sabe los Exarbes*. Y en el 19. *Que se refiere*. Y tambien el 10. El 11 aunque sabe los Exarb. s, in 18 hasta el 34 *Que se refiere*. El 12 hasta el 34 *Que se refiere, y otro no sabe*. El 13. in 17 18 y 19. *No dize palabra de los Exarbes*. Et in corpore depositionis dixo, *Que no sabe en q̃ Exarb s.* El 14. desde el 17 hasta el 24. *Que se refiere*. El 15 desde el 17. hasta el 24 *Que se refiera quanto a este derecho de que tratamos*. El 16. preguntado, *No responde palabra*. El 17. lo mismo. El 18 in 18. & 19. *Que vio tomar para primera r gadura de cañamos en todos los tres Exarbes*. Y por consiguiente quanto a las aguas perdidas, no dize palabra. El 19. desde 17. hasta 24 *Que se refiere*. El 20. en el 17 18 20 y 21. *Que les vio abrir Albercas, en lo demas se refiere*. El 21 desde el 17. hasta el 21. *Que les vio tener Albercas, y que otro no sabe*. El 22. in 17. hasta el 20. *Que no sabe nada*. El 23 desde el 17. hasta el 24. *Que se refiere*. El 24. desde el 17. hasta el 24. *Que vio no les*

les contradecian los de Maluenda en dichos derechos, y que otro no sabe. El 25. in 17. hasta el 24. *Que ha visto cortar la Cequia por Março, y en lo de mas se refiere*: El 26. in 18. 19. y 20. *Que acostumbrã cortar la Cequia por Março, y no dize otra cosa.* El 27. in 17. hasta el 24. *Que se refiere*: El 28. desde el 17. hasta el 20. *Que vio cortar la Cequia en todo tiempo, y no dize otra cosa* El 29. in 17. hasta el 24. *Que se refiere*: El 30. desde el 17. hasta el 20. *Que les vio cortar la Cequia en el Verano, y no dize mas.*

De lo referido consta, que siendo el pleyto, no tanto en si puedẽ gozar, y si han gozado, y posseydo los de Vililla estas aguas que llaman perdidas, sino si las puedẽ gozar, y si las han gozado y posseydo en los Exarbes de Maluẽda, porque en los suyos proprios ya se sabe que las posseen con la demas de la Cequia, no ay prouança alguna de testigo, que preguntado particular y especialmente en este Interrogatorio. 19. *Si sabe las hayan gozado y posseydo en los Exarbes de Maluenda* diga que si, y por consiguiente no es prouança concluyente, ni opuesta al titulo y possession que en el gozo de toda esta agua en sus Exarbes priuatiuamẽte a Vililla tiene deducido y prouado Maluenda. Y assi como en su lugar veremos, deue preualecer en esto la prouança de Maluenda, y la de Paracuellos.

Ocurre otra razon y fundamẽto particular por Maluenda, respecto destas aguas perdidas, para cõseruar la possession dellas: hablo de las que son propriamente perdidas, y de las que nullo facto hominis se transminan, o discurren: porque estas no caen en possession de nadie, ni se prescribẽ, porque es como precaria la possessiõ que permite su dueño, con la negligẽcia que tiene de restañarlas, y recogerlas, y como es precaria con la contraria diligencia y cuydado, las recoge: y tanquam reuocato precario, el que las posseya no puede obtene, ni alegrarse de essa possession, ni aun se dize q̃ la tenga. Y esta es la razon que tuuo *Bald. in c. cum omnes. de constitutionib. & in c. 1. §. si quis de manso, de controuersia inuestiturae in vsibus feudorum. & Ias. in l. 1. nu. 170. de acquiren. possess. quos sequitur Alciat. respon 69. nu. 9. tom. 2. lib. 5.* en quãto resueluen, que estas aguas escolaticias numquam possunt praescribi, quia á se ipsis cursu naturali descendunt. Y para que sean vistas posseerse, y poderse praescribir, requiritur quod descendant opere manu facto: *vt ex Caepola in tract. de seruitutibus, tit. de aquaeductu. Alciat docet dict. nu. 9. l. solent, & ibi glos. fin. de offic. Proconsulis. Boerius decis 352. nu. 4. Parisius cons. 112. nu. 29. in. 1. Mascard conclu. 123. num. 15. Costa de sciencia facti, & ignor. dist. 1. cent. 2. nu. 44.*

Ni obsta el dezir, que en el caso presente ya parece que accedit factum hominis, pues aplican los de Vililla estas aguas sobradas y perdidas para sus riegos, Porque las doctrinas referidas no dudan, de que ex post facto, & post descensum, & cursum naturalem: de las aguas escolaticias las gozen los que pretenden auerlas posseydo y y prescripto, antes suponen q̃ despues

pues las han aplicado a sus vsos con su industria, & nihilominus cõcludunt, que ni se posseen, ni se prescribẽ sino es *Quod opere manufacto descendant, tunc præscribuntur, & adquiruntur ipsi facienti*, quæ verba sunt Alciati vbi supra, con que se conuence, que para que se possean y prescriban estas aguas escolaticias, es necessario que su descenso, o discurso primeuo sea causado por industria y hecho de hombre.

De donde hagamos vn Dilema: O estas aguas perdidas discurren por hecho de los de Vililla, y entonces no puedẽ obtener, porq̃ estan tambien prouadas tãtas prohibiciones. O discurren por su curso natural: y entonces tãpoco, por la assentada resolucion de Baldo, Cepola, Iason, y Alciato, referidos.

Vltra quos, puede ser razon y confirmacion del mismo fundamento, que toda el agua desta Cequia es vn todo, y vn vniuerso, y para la conseruacion de la possession, basta el retenerla en el discurso ordinario de la Cequia, y en el agua que por ella ordinariamente va y discurre, declarat *Bart. in l. 1. § si quis hoc interdicto ff de itinere actuque priuato. Brutius in cap. fin. de causa posses. & proprietatis. idem Bart. in l Arboribus. §. de illo. ff de vsufructu. & in l. si vnus. ff de seruitutibus rusticorum prædiorum. Balbus de præscriptionib. 2. part. quæst 2. nu. 26. quos & alios sequitur Petrus Surdus consil. 390. num. penult. & fin.* Y assi Maluenda con el gozo y possession del agua ordinaria de la dicha Cequia, fue vista retener y conseruar en sus Exarbes la posses i en destas que llaman aguas perdidas, y assi deue obtener contra Vililla.

En este articulo 8 deduze Vililla el derecho y possession de cortar la Cequia siempre que le parece. Y aunque concluyen los mismos testigos casi que referimos, que concluyan en las aguas perdidas: empero para que constasse, si esto de cortar la Cequia Vililla, era en el Exarbe de Maluenda, acordadamente por su parte in 20. Interrogatorio se suplico, que caso que los testigos de Vililla dixessen se les auian visto cortar en todo tiempo, *Declarassen en que tiempo, y en que Exarbe.* Y los testigos sobre este Interrogatorio 20. respõdieron. El 1. *Que les ha visto cortar la Cequia, y no se acuerda cuyo era el Exarbe.* El 2. *Que se refiere a lo que tiene deposado.* El 3. desde el 14. hasta el 21. *Que no sabe nada.* El 4. desde el 19. hasta el 24. *Que se refiere.* El 5. in 20. *Que se refiere* El 6. *No dize palabra a este Interrogatorio.* El 7. *Que se refiere.* El 8. *Que se refiere.* El 9. *No dize palabra sobre el 20.* Y en los demas, *No sabe de los tiempos, y se refiere.* El 10. in 20. *Que la cortan quando ay necessidad, y en lo demas se refiere.* El 11. in 18. hasta 34. *Que se refiere.* El 12. desde el 14. hasta el 34. *Que se refiere, y otro no sabe.* El 13. *No dize de los Exarbes palabra.* Y en la deposicion dize, *Que no sabe en que Exarbes Vililla vsauã destos derechos.* El 14. in 17. hasta 24. *Que se refiere.* El 15 in 17. hasta el 24. *Que se refiere.* El 16. in 16. hasta el 29. *No responde cosa alguna.* El 17. *Tampoco.* El 18. *Tampoco:* antes diziendo de sola la prime-

 ra

ra regadura de los cañamos, que fu sse en todos los Exarbes, en estos otros derechos parece dize lo contrario. El 19. desde el 17. hasta el 24. *Que se refiere*. El 20. *Que se refiere*, in 17. hasta el 21. El 21. in 17. hasta el 21 *Que les vio abrir Albercas, y que otro no sabe*. El 22. desde el 17. hasta el 20. *No dize palabra*. El 23. desde el 17. hasta el 24. *Que se refiere*. El 24. desde el 17. hasta el 24, *Que no les contradecian los de Maluenda en dichos derechos, y que otro no sabe*. El 25. del 17. hasta el 24. *Que ha visto cortar la Cequia por Março, y en lo demas se refiere*. El 26 in 18. 19. y 20 *Que acostumbran cortar la Cequia por Março, y no dize mas*. El 27 del 17. hasta el 24. *Que se refiere*. El 28. in 17. hasta el 20. *Que les vio cortar en todo tiempo, sin dezir palabra de los Exarbes* El 29. del 17. hasta el 24. *Que se refiere*. El 30. in 17. hasta el 20. *Que les vio cortar la Cequia en el Verano.*

De donde resulta claramente, que ningun testigo de los de Vililla, preguntados del tiempo particular en que cortan la Cequia: y si esto es, o lo han vsado en los Exarbes de Maluenda concluyẽ. Antes bien, o dizen, que no saben los Exarbes, o se refieren. Y assi siendo la disputa particular, si esto se puede hazer en los Exarbes de Maluenda, y teniendo por su parte, y por la de Paracuellos, prouado el possessorio de toda el agua de la Cequia en sus Exarbes, no puede traer probabilidad, que sus testigos, en quanto depossaron, que en todo tiempo cortan la Cequia, se entiendã en los Exarbes de Maluenda, y Paracuellos: y en otra manera podrian ambos lugares quedar en los Adores y Exarbes proprios, a merced de Vililla: pues con dezir vn dia y otro, que cortan la Cequia para pescar, y hazerlo en los Adores de Maluenda y Paracuellos, quedarian de todo punto fustrados del gozo y possession que con tantos titulos les cõpeten, y tienen probados.

9. Articulo, De la Proposicion de Vililla, y 4. y 16. de la Proposicion de Maluenda.

DIZE Que estan en possession de hazer Albercas y Balsas en sus terminos, para cozer sus linos, cañamos, y otras Ilarças, y hinchir y rebalsar aquellas del agua de la Cequia apprehensa, abriendolas y cerrandolas siempre que les parece: y teniendo cocidas dichas sus Ilarças, tomar el agua para labarlas siempre que les parece. Y assi mismo de tomar el agua de dicha Cequia apprehensa, para hazer aguas ciberas, que es, regar los panes que vã sembrando luego que aquellos se han sembrado.

Sobre estos derechos deposan los testigos de Vililla El 1. Que les ha visto tomar el agua para las Albercas, y las aguas ciberas, quando han querido. El 2. les ha visto tomar el agua para las albercas,

cas,y para las aguas ciberas. El 3. les ha visto hinchir las albercas quando l s parece. y tomar las aguas ciberas siempre que las han menester. El 4. para las albercas y aguas ciberas en diuersos tiempos. El 5. para las albercas y aguas ciberas en diuersos tiempos. El 6. siempre que la han auido menester para dichos vsos, y no obstante que la huuiessen menester los de Maluenda la tomauan. El 7. Que se les ha visto tomar para las albercas y aguas ciberas quando la han querido. El 8. lo mismo en todo tiempo que la han menester. El 9. lo mismo. El 10. Que se les ha visto tomar para albercas y aguas ciberas, pero no dize en todo tiempo. El 11 Que se les ha visto para dichos vsos, como en el articulo se contiene. El 12. no dize en que tiempo. El 13. el 14. el 15. el 16. Que les han visto vsar de los derechos del articulo, pero no señalan en que tiempo. El 17. Que les ha visto hinchir las albercas, como en el articulo se contiene. El 18. Que les ha visto vsar de los derechos del articulo como en el se contiene. El 19. 20. 21 22. 23. 34. 25. Que les ha visto vsar los derechos del articulo como en el se contiene. El 26. Que les ha visto tomar el agua para las albercas en todo tiempo. El 27. para aguas ciberas, y para las albercas en todo tiempo. El 28. lo mismo, pero que no sabe si era en sus Exarbes. El 29. y 30. Que les han visto vsar de los derechos del articulo en todo tiẽpo.

Los mismos derechos deduzen los Tierratinientes de Vililla, in 5. Propositionis, & in 19. Replicæ, a lo menos quanto al regar y hazer aguas ciberas, y depossan con el mismo lenguage sus testigos, que depossaron los de Vililla in dicto articulo 19. replicæ, casi desde el 1. hasta el 30.

Empero Maluenda y Paracuellos en los mismos articuloe 16. y 4. de sus Proposiciones contradizen a esto, con los titulos, y superior y mas indiuidua prouança de la possession de toda el agua de la Cequia apprehensa en sus Exarbes, y con los titulos que a ella tiene en ellos, en tal manera, que de prouança, a prouança siendo incompatible, y implicando ineuitable repugnancia y contradicion, que tenga proua lo especificamente Maluenda y Paracuellos que en los dias de sus Exarbes, contandolos de momento ad momentum, gozan y posseen toda el agua desta Cequia, y que en el mismo tiempo Vililla la goze y possea, para hinchir Albercas, para labar las Ilarças, y para las aguas ciberas, y assi quando estos testigos de Vililla hablaran particularmente de los Exarb s de Maluenda, no pudiera Vililla obtener en los Exarbes de Maluenda ni Paracu llos, porque es superior la probança de la possession de Maluenda y Paracuellos, y ajustada a la propriedad y titulo que de las sentẽcias arbitrales les resulta, y particularmente del tiempo de sus Exarbes por la segunda arbitrai sentẽcia. Ni puede cõsiderarse la diferencia o ventaja q en esto señalauã los señores juezes en las infor

ma-

maciones por la prouança de Vililla, ponderando que como mas especifica y particular respecto de tomar el agua para hinchir las albercas, para labar y alimpiar las Ilarças, y para las aguas ciberas se deue de anteponer y preferir a la de Maluenda y Paracuellos que parece mas general de tomar el agua en sus Exarbes.

Porque es tan particular la vna prouança como la otra quanto a la sustancia y effecto que cõsisten en que Maluenda y Paracuellos gozen y possean toda el agua de esta Cequia en sus Exarbes y que la goze en paz Vililla en los suyos. Por manera q̃ en esto lo substancial, y lo especial e indiuiduo entre las partes es y consiste en la diuision de los dias de los Adores y Exarbes de las tres Vniuersidades, y la probança que Maluenda y Paracuellos tienen de la possession titular de gozar de toda el agua en sus Exarues priuatiue a Vililla implica contradiction con que en aquellos Vililla pueda posseer la misma agua para hinchir Albercas para labar Ilarças, y para aguas ciberas que si la pretendiessen para regar y para vsar della, ad omne quare, quãto al perjuyzio de las otras Vniuersidades, y quanto al no poder concurrir estas dos propositiones (simul veræ) Maluenda possee y goza toda el agua desta Cequia todos los dias de su Exarbe, contandolos de momento ad momẽtum continuamente, y esta otra Vililla en el mismo tiempo del Exarbe de Maluenda goza y possee toda la misma agua eodem possidendi modo, nempe como señora para las albercas, para las Ilarças, y para las aguas ciberas. y assi la vna destas dos possessiones ha de ser verdadera y amparada, y la otra repellida, y deue recibirse la de Maluenda, como mas bien prouada y titular.

His accedit, que Vililla pretende el agua desta Cequia para estos vsos particulares, absque aliqua quantitatis taxa & determinatione, antes a boca llena la pide y pretende toda, & similiter en respecto del tiempo nulla vtitur prefinitione, antes para estos vsos dize que la tiene y possee todos los dias y tiempos del año que quiere continuamente, y si en esto tuuiesse justicia como mas y menos no varian substancia, ni ellos se determinan a cierta parte de agua, ni a ciertas horas de los Exarbes de los otros lugares, facĩle aperiretur via fraudibus, pues podrian los de Vililla en su proprio Exarbe tomar el agua para regar, y esperar essos otros vsos partieulares para los Exarbes de Maluenda y Paracuellos, y con esto dexarlos secos, y de todo punto frustrados. Y aunque la razon de absurdidad y inconueniente, no es total para la determiuacion de la justicia, pero en este caso ayuda mucho, pues sin ella segun la precisa razon de justicia siendo incompatibles las prouanças destas possessiones encontradas ha de vencer la de Maluẽda y Paracuellos maxime assistiendole los titulos y propriedad delas sentencias arbitrales.

Y para que se vea con euidencia

cia que es ſuperior la prouança de Maluenda (que en eſto ſe fomenta con la de Paracuellos)a la de Vililla es de aduertir, que Maluenda huic malo occurrens, en el 21. y 22. de ſus interrogatorios preuino y ſuplico, que ſi los teſtigos de Vililla depoſſauan hauerles viſto vſar deſtas aguas para albercas, para limpiar las Ilarças, y para aguas ciberas: *Dixeſſen y declaraſſen en que tiempo, y en que Exarbe les auian viſto vſar de aqueſtos derechos, y ſi las Albercas eran antiguas o modernas:* Y de lo que reſponden, o callan a los interrogatorios los teſtigos de Vililla ſe deſcubre clara la cautela con que depoſſaron, y que el dezir, les hauian viſto vſar deſtos derechos en todo tiempo, no puede referirſe al de los proprios Exarbes de Maluenda.

Reſpondẽ pues los teſtigos de Vililla. El 1. in 21. *Que no ſe acuerda en que Exarbe tomauan los de Vililla el agua para las Albercas, y de los demas vſos y derechos no dize palabra.* El 2 *Que ſe refiere.* El 3. *Que no ſabe cuyo era el Exarbe quando tomauan el agua.* El 4. al 19. 21. y 24. *Que ſe refiere.* El 5. in 21. *Que en todo tiempo toman el agua para las Albercas, y que ſe refiere.* in 22. *Que toman las aguas ciberas ſin recato, y en lo demas ſe refiere:* y aſsi no concluye de los Exarbes de Maluẽda, El 6. in 21. *En todo tiempo para las Albercas, y en lo demas ſe refiere.* El 7. in 21. *Que no ſabe los Exarbes,* y en el 22. *Que ſe refiere.* El 8, *Que ſe refiere.* El 9. *Que ſe refiere.* El 10. in 21. *aguas ciberas y Albercas en todo tiempo y no reſponde ni concluye pues no dize ſi en el de los Exarbes de Maluenda* El 11. del 18. haſta el 34 *Que ſe refiere.* El 12. deſde el 14. haſta el 34. *Que ſe refiere, y otro no ſabe.* El 13. en 17. 18. 19. y en los demas: *No dize de los Exarbes, y en ſu depoſicion dize que no los ſabe.* El 14. in 17. haſta 24. *Que ſe refiere:* El 15. deſde el 17. haſta el 24, *Que vio vſar de las aguas ciberas de dia: en lo demas de dia y de noche, & quo ad alia ſe refiere:* El 16. in 16. haſta el 29. *No reſponde palabra.* El 17. *Que ſe refiere.* El 18. in 21. *Que vio tomar el agua para las Albercas, y no dize en que Exarbe.* En el 22. *Que ſe refiere.* El 19. in 17. 18 haſta el 24. *Que ſe refiere.* El 20. in 17. 18. 20. y 21. *Que vio abrir Albercas, y en lo demas ſe refiere.* in 22. 23. y 24. *Que ſe refiere.* El 21. in 17. haſta el 21. *Que vio Albercas, y otro no ſabe.* In 22. 23. y 24. *Que ſe refiere, y otro no ſabe.* El 22. in 17. haſta el 20. *No dize palabra,* in 21. haſta el 24. *Que las Albercas ſon antiguas, y otro no ſabe.* El 23. in 17. haſta el 24. *Que ſe refiere:* El 24. in 17. haſta el 24. *Que vio no les contradezian los de Maluenda, en dichos derechos, y otro no ſabe.* El 25. in 27. haſta el 24. *Qe vio cortar por Março la Cequia, y en lo demas ſe refiere.* El 26. in 21. haſta el 24. *Que ſe refiere.* El 27. in 17. haſta el 24. *Que ſe refiere.* El 28. in 21. *Que vio abrir Albercas a los de Vililla.* In 22. 23. y 24: *Que ſe refiere.* El 29. in 17. haſta 24. *Que ſe refiere.* El 30. in 21. & 24. *Que ſe refiere, y otro no ſaue ni ſe acuerda.*

De lo dicho claramente reſulta que todos los teſtigos de Vililla en quanto en ſus articulos depoſſa-

possaron que les vieron corren-tiar, tomar el agua para primeras regaduras de los Cañamos, cortar la Cequia, aprouecharse delas aguas perdidas y sobradas, lenar las albercas, y tomar las aguas ciberas para los panes, y regar los panes recien sembrados en todo y qualquiere tiempo del año depossaron a bulto, y con generalidad, y vnos sin tener noticia de os Exarbes, y los que la teniã sin saber particularmente que vsassen de dichos derechos en el Exarbe de Maluenda.

Quo sic præmisso & animaduerso in facto: Entra agora aquel undamento general, y que quadra y conuiene a la intencion de Maluenda, respecto de los dichos derechos que Vililla pretẽde, que quando mas y mucho se le ayan de recibir en los dias de su proprio Exarbe, pero que en los dias del Exarbe de Maluenda o Paracuellos, se le aya de repellir la proposicion, respecto de todos los dichos derechos y vsos, y otros qualesquiere destas aguas, porque aunque es verdad, que Maluenda pretende que fuera del vso del riego Vililla no puede tocar el agua ni aun en su proprio Exarbe, empero la pretension mas particular de Maluenda es, que por lo menos en sus Exarbes son señores y posseen toda esta agua, y que en ellos no puede Vililla tocarsela para vsos algunos, y lo que se ha de apurar entre las partes particularmente es esto postrero.

In quo, dubio procul potiores sunt partes oppidorum de Maluẽda & Paracuellos. Lo primero porque demas de lo dicho y que se dira, ponderando lo que todos los testigos de Vililla dizen o callan a los interrogatorios quando se tomassen estas prouanças in abstracto, diziendo los testigos de Maluenda y Paracuellos que en sus Exarbes contados de momento, ad momentum, han gozado y posseydo toda el agua, y diziendo los de Vililla, que en qualquiere tiempo del año la ha possefydo Vililla para dichos particulares vsos, se auria de estar a la prouança de Maluẽda y Paracuellos, aunque ni tuuiera titulo ni mayor numero de testigos, anteponiendola a la de Vililla, aunque consistiera de mucho mas numero de testigos duplici ineuitabili ratione. La primera, porque todos los testigos de Vililla, exceptados el 4.6. y 18. Que en los interrogatorios quanto a sola la primera regadura de los Cañamos dixeron: la vsaua Vililla en todos Exarbes, los demas y estos tres en los demas derechos solo dizen y depossan, que se les han visto vsar en qualquiere tiempo del año, sin dar razon alguna de la continuacion, ni particularicando de los tiempos. Y assi los testigos de Vililla depossaron segũ la Theorida de *Bart. in l. Celsus ff. de vsucap.*, donde resuelue que para que el testigo concluya de possession con tinuada, non est necesse quod singulis diebus viderit fructus colligere quod esset in nostra spetie aqua litigiosa vti, Antes biẽ prouando los extremos, o el principio y fin, queda bien prouada la possession continua-

tinuada. Mas esto procede, nisi medio tempore, diebus velut intercalatis ab alio probetur rei, & possessionis apprehensio, & vsus, *Alex in consi.89.col fin. in.5. ita procedit doctrina Bart.in l. fin. col. fin. C.de ædicto Diui Adrian.tolen.quem ita declarat Balb.in repetit. dict. l. Cælsus.4.part.nu.6.in fin.*

Y de la manera que quando se trata de prouar la possession de diez años, o de otro tiempo, que se han de concluyr desde el principio dellos, hasta la interrupcion judicial, o extrajudicial, es necessario que los testigos, conteste y indiuidualmente cōcluyan de aquellos ciertos y particulares años: y no bastaria que deposassen y concluyessen de decem vel triginta annis, sino señalandolos indiuidualmente, y preseruandolos de toda interrupcion, y en otra manera los testigos no concluyrian, secundum *Bart.in dict.l.Cælsus*, antes harian prouança dubia, que no seria suficiente, vt *Bart. declarans docet Balbus dict.4.part.nu.18. in prin.& glos.in l.ob carmen.§ fide testib.* quæ docet, quod vbi agitur de probando certo & limitato tēpore testes in illo debent contestari, & eam glos. declarat *Bart.* & appellat eam mirabilem *Speculator. tit.de testib.§.1.versic.Item de tempore.Bald.in l.fin.15.opposi.C.de ædicto Diui Adrian.tollend.*& est ratio secundum *Balbum* vbi supra, quia aunque quando se trata de probanda possessione in genere, es muy bastante la deposicion de los testigos, que con actos particulares depossan de la possession: empero si huuiesse de ser prouança de cierto y particular tiēpo, auria se de depossar in specie, & non in genere de tempore. *Bart.* y los Doctores referidos constituyeron el exemplo in tempore præscriptionis, quando illi obijcitur interruptio, yo le constituyo para aplicar su Theorica, en nuestro caso. En el qual todas las prouanças de posesion, y todo el processo clama y muestra, que todos los años, todos los meses, y todas las semanas, es verdad que posseen, y gozan y pueden posseer, y gozar esta agua los tres lugares respectiuamente en sus Adores y Exarbes. Y assi pues no se trata de probanda possessione in genere anni, vel ebdomadæ, sed in specie, si la tiene Vililla para los vsos que pretende en los Exarbes de Malueuda, y Paracuellos, era necessario, que teniendo probada Maluenda y Paracuellos la total possession desta agua en sus Exarbes particulares, Vililla probara non solum in genere, que puede verificarse en los dias de su proprio Exarbe, sed in specie, que en los dias de los Exarbes de Maluenda y Paracuellos auia vsado de los derechos que pretende, & Bart. declarat, & sequitur *Alexan. consi.98. col fin. & consi.202. in. 2.* Y es la razon de Bartolo en el exēplo de la possession para la prescripcion aptissima para nuestro caso, en quanto requiere, que los testigos depossen de ciertos años especificos preseruados de toda interrupcion, dicit enim *Bart. quod alias potest esse, quod testes senserint de alijs decem annis*. Lo mismo es en nuestro caso, que siendo la disputa, si puede Vililla vsar desto dere

derechos en los dias del Exarbe de Maluenda, o solos en los del suyo. Y diziendo los testigos, que todo el tiempo de su memoria se los han visto vsar, aunque digã en todo tiempo, ni en qualquier tiẽpo, ni siempre que han querido, no concluyen de los medios tiempos de los Exarbes contrarios, particularmente teniendo en aquellos contraria y especifica prouãça: y con esta interpretacion se cõcilian los testigos, y se entienden sano y sincero modo, & absque cauilo sicut facere debent Domini Iudices, ex consil. *Bald. in c. causam quæ, de rescript. & in l. de quibus. col fin. de legib. optime Thobias Nonius consſ.71.nu.27.* etiam pluralitatem, & distinctionem, temporum, actuum, ac personarum præsumetes, vt testis inuicem contrarij ad concordiam redducantur. *c. çum tu de testib. ibi Felin. nu.13. Menoch. consſ.249. nu 34. Rimin. Iunior consſ.363. nu.73. Surd. latè consſ. 530. num.13. & 14.*

Lo segundo, aqui tenemos de tratar y aueriguar, no tãto del gozo, vsos, y possesion de la Cequia y agua s aprehensas, quanto de apurar los tiẽpos en que estas tres Vniuersidades deuen vsar, y gozar de dichas aguas. Y a-si tratamos, de ver si Vililla (como pretẽde) puede gozallas, no solo en sus Adores, sino tambiẽ en los de Maluenda. Y es regla sauida de derecho, que pues se funda in tempore, tenetur illud tempus probare in specie. *Glos. & ibi DD. in l. eum actum, de negot. gest. Bald. in l. 2. C. de petitione hæreditatis. cum multis* [illegible] *in Rubr. C. qui admitti. est vulgaris doctrina Bar. in l. non solum.* [illegible] *sed vt probari. ff. de noui. o per. nuntiatio. quam exornat late Felin. in c. Auditis. nu fin. de præscript. Menoch. consſ. 115. nu.25. Deci. in c. in præsentia. de probationib. nu.12. Marc. Anton. Eugen. consſ.7. nu.36. & seqq Petr. Surdus consſ.60. num. fin. & consſ.77. nu. 16. & latius idem Surdus consſ. 15. nu.55. glos. in l. qui iurasse. §. si pater. in.2. de iur. iuran. Bald. & Salic. in l. fin. C. an seruus ex facto suo. & allegati per Surd. consſ.287. num.4. & cum ius sit in tempore in casu nostro, tunc certitudinariè, & limitatè probandum erat, verba sunt Surd. consſ. 473. nu.24.*

Esta regla es tan cierta y sauida que nadie podra negarla. Pero replica la parte contraria, que con deposar sus testigos, que han visto de toda su memoria, hasta la aprehension continuamente, posseer y gozar el agua para aquellos vsos a los de Vililla, en todo tiempo, o en qualquier tiempo, concluyen tan indiuiduamente, y en respecto de todo tiempo, como si dixeran, que les auian visto gozar de todos estos derechos y vsos, no solo en su proprio Exarbe, sino tambien en el de Maluẽda. Pero respõdo lo primero, q̃ segun las doctrinas referidas, quando es de sustancia el tiempo particular y especifico, y la possesion se pretende en aquel, y el tercero pretẽde y prueua, que el possee en aquel tiempo particular, no es suficiente la prouança del tiempo generice, y menos quando la razon no llega a lo indiuiduo y particular, como en los testigos de Vililla, que aunque en su dicho concluyen todos los

tiempos

tiempos del año, pero la razõ no los abraça, pues solo dizen por razon, que lo han visto diuersas vezes: y esto pudo acontecer en su proprio Exarbe, y assi no concluyen respecto de los agenos.

Lo otro se responde, llegando a tratar, no de la verdad de la regla precedente, q̃ es constantissima, sino de su aplicacion, q̃ proceden ygualmente, el tiempo, el lugar, y la cosa de cuya possession se trata y disputa, y de la manera q̃ quando se trata del lugar, y es necessario quod constet de loco loci, no es suficiẽte la prouãça general del lugar, sino que se requiere tãbien, q los testigos concluyan del lugar traditur *in l. neque natales. C. de probationib. & in l. non hoc. C. vn de legitimi latè Menoch. consf. 288. ex nu. 32.* De la misma manera respectu rei possessæ, præfertur specialior probatio reiecta generaliori, quæ incertitudinem solet generare: *Innoc. & alij in cap. auditis. de præscriptio latè Crauet. consf. 876. nu. 9. Cagno. in l. in toto iure. nu. 1. de reg. iur. Surd. decis. 336. nu. 14. vbi reffert id mille exemplis, confirmari posse.* Y siempre que cõcurren testigos encontrados al parecer, respecto del tiempo, o lugar, y aũ respecto de la misma cosa posseyda, y vnos son generales, y otros mas particulares y indiuiduos, siempre preualecen los particulares, cæteris post habitis tanquam equiuocis, docet pulchre *Ioannes Maria Riminaldus consil. 658. num. 11.* vbi in casu dubitabiliori constituit exemplum en vnos testigos, que deposando de la possession de vn pedaço de termino para pascer, dixeron, que auian visto que pascian, *De vn po a le altro.* Y por otra parte se probaua, que muchos particulares posseyan tierras, *Da vno po a le altro.* Y assi concluye Riminaldo Senior, que no se ha de dar credito a los testigos que depossaron con generalidad: y da el la razon por estas palabras: *Et sic ratione nimiæ generalitatis inducitur, quædam incertitudo, & ignorantia facti.* Y es sin comparacion mayor la incertidumbre de los testigos de Vililla, que estando tambien prouada la possession total destas aguas por Maluenda y Paracuellos en sus Exarbes, pretenda obtener cõ los testigos que a carga cerrada sin razon particular, ni memoria del particular tiempo de los Exarbes depossaron, que en todo tiempo les han visto posseer el agua para estos vsos. En semejante caso y terminos, quando se trata, no de prouar el parentesco in genere, sino in indiuiduo in certo gradu, es necessario que los testigos depossen de aquel grado, y en otra manera no prueuan. *Riminald. Senior consil 99. numero. 31. & consil. 85. numero. 9. quem sequitur Riminald. Iunior consil. 340. numer. 52. & in possessione Riminald. consil. 573. num. 23.*

Lo quarto (& quod omnẽ omnino sub ducit difficultatem) sauida es la practica de los Interrogatorios en los processos de aprehẽsion. Y pues como esta aduertido, quitados aq̃llos tres testigos q̃ dixerõ de solas las primeras regaduras de los cañamos en los Exarbes de Maluẽda, respecto de los demas derechos, essos mismos testigos

en respecto de todos los otros vsos, preguntados si saben, vsassen dellos en los Exarbes de Maluenda los de Vililla, o ignoran los Exarbes, o ignoran que en ellos los vsassen y posseyessen, o no respon den palabra, o se refieren, que para el intento de Maluenda, siendo los Interrogatorios indiuiduos, para esto es lo mismo. De que se infiere, que estos testigos de Vililla no son de consideracion, ni momẽto: asi porque depossan in genere, y por consiguiente sus depo siciones no les ayudan, vt optime declarat *Riminal. Senior dict. cons. 658. nu. 12. versi Præterea.* Por estas palabras: *Præterea dicit, quod expulerunt de pascuis illis in genere, & sic non loquitur præcisse de loco contentionis, ideo talis probatio non iubat per ea quæ supra dicta sunt.* Y aũ que Riminaldo hablò de los testigos que depossaron in genere de loco pascuorum, de quibus erat cõtentio apud eum. Corre empero la misma razon en los testigos de Vililla, que deposaron con generalidad de tiempo, siendo la disputa in specie, si en los Exarbes de los demas lugares, puede Vililla gozar destas aguas, como tambiẽ porq̃ en los Interrogatorios ignorã los Exarbes los testigos parifor miter, no solo los q̃ expressemente dizẽ q̃ los ignoran, q̃ son muchos: pero tãbien todos los otros, q̃ preguntados espeaialmẽte, si vierõ, q̃ la possessiõ desta agua y derechos, q̃ depossarõ competer en todo el año a Vililla, si aquello era en sus Exarbes, o tãbien en los de Maluẽda, o no respõden, o dizẽ, no sabẽ cosa alguna, ò se refierẽ (demptis illis tribus testibus. 4. 6. 18. q̃ dixerõ de solo el derecho de tomar el agua para primeras regaduras de los cañamos en sus Exarbes, y en los de Maluenda) y asi concurriendo particularmente tanta, y tan indiuidua prouança de la possession de toda el agua en los Exarbes particulares de Maluenda y Paracuellos, sera fuerça (sub censura) que los señores Iuezes saquen de la ignorancia deste hecho especifico en los testigos de Vililla, la cõsequencia que sacô *Iuan Maria Rimin. in d. cons. 658. nu. 13.* his verbis. *Præterea iste testis, nescit pertinẽtias parochiæ, quæ pertinent ad illos de Masanzatica, & sic ignorat factum, ergo non potest probare, iuxta notata per glos. in l. Lucius. ff. de his qui notantur infamia.* Luego en nuestro caso sera lo mismo de los testigos de Vililla, plenius enim enarrant factum testes de Maluenda, & ita præferendi sunt *Bart. in d. l. Lucius Anton. Grab. de testib. conclu. 4. nu. 72. Bursat. cons. 235. num. 69.* *Y no sabiendolo, segun lo que responden en los Interrogatorios, no se deue de estar a su deposicion, destruit enim hæc ignorantia, testium dictum Aretin. cons. 46. Crau. cons. 249. n. 4. quos refert & sequitur Bursat. cons. 194. in fin.*

Ni obsta si se dixere, que estos mismos testigos tienen noticia de los Exarbes, pues depossaron dellos in 6. artic. de la Proposiciõ de Vililla: porque vlterius requirebatur, que allende de saber los Exarbes, supiessen in specie, si en aquellos, o en los demas lugares auian vsado destos derechos, siendo esta la substancia del pleyto, y auiẽdo sido preguntados dello specificamente

cificamente en los interrogatorios. *Nostri autem testes sunt plures, & deponunt in specie & conueniunt instrumenta cum eis ergo debēt prae ferri iuxta notata in c. auditis per Innocentium de praescrip. & in l. ob carmen de testib. & in c. inter dilectos de fide instrumentorum.* Verba sunt formalia senioris Riminal, vbi supra n. 14: Y esta es vna general conclusion en esta materia, q̃ en concurso de prouanças generales y mas indiuiduas, siempre preualece la mas particular y especifica ex Aretino cons. 83. n. 11. vers. Aduertat etiam iudex, quem sequitur & multis comprobat Cabreta cons. 94. n. 3. Y a este proposito, *Soci. Senior cons.* 187. *n.* 20. *in* 2. resuelue, que si la disputa es de cierto lugar y tiempo, las prouanças genericas no concluyen ex cõ muni *Bart. in dicta l. non solum §. sed vt probari Glos. in c. veneralib. de sententia excommunicationis in 6. & in Clementina literas de rescrip. est enim semper potentior ea probatio quae magis certa est, c. praeterea. c. in nostra de testibus, Bal. in l. in rebus n. 2. C. de Donationibus ante numptias, quos & alios multos, ad propositum refert & sequitur Menoch. casu* 472. *n.* 18. Y generalmẽte, pues el tiempo en nuestro caso y la distincion de los Exarbes es toda la sustancia del pleyto era necessario que los testigos de Vililla concluyeran enellos *Osascus decis* 127. *nu.* 6. *Mascar. conclusione* 994. *n.* 2. *cum infinitis. Farina. de oppositione contra dicta testium .q.* 64. *n.* 97. *& seqq.* Y quando como en nuestro caso la parte haze que los testigos sean interrogados del tiempo, no valian sus deposiciones, no lo depossando en particular aunque no fuera de sustancia del acto: *vt ex alijs docet Farinacius dicta q.* 64. *n.* 101. Y en nuestro caso, que no solo los dias pero los momentos son de substancia de las deposiciones, pues por ellos corren los Exarbes destas Vniuersidades, era precisamente necessario que depossaran dellos particularmente siendo preguntados en los interrogatorios, ita voluit *Prepositus in c. nihilominus n.* 12. *vers idem si dies sit, de substancia processus* 3. *q.* 9. *quem Monticellum & Albericum in proposito seq. Farina. dicta q.* 64. *n.* 110. Y no solo siendo como en nuestro caso mayor el numero de los testigos que depossan in spetie de la possessiõ destas aguas, en el particular tiempo de los Exarbes de Maluenda y Paracuellos, que los que depossaron in genere de la possession de Vililla, Pero aunque los nuestros fueran menos en numero, y inferiores en dignidad, y calidad, por estar mas ciertos, y enterados del indiuiduo sobre que depossan, y de que pẽde todo el pleyto: *Tiraq. in l. si vnquam n.* 43. *C. de reuo. donatio. quod comendat, & inquit esse perpetuo notandum, tamquam vtile, quotidianum, & frequens,* & ita magis creditur testibus melius ac distinctius factum scientibus. *Bal. in l. testium, col pen. C. de testibus, Crau. conso.* 425. *n.* 5. tametsi numero pautioribus *Alex. cons.* 10. *n.* 14. *&* 15. *in* 6. *Crau. cons.* 195. *n.* 10.

Ni obsta si se replicare que Maluenda indistintamente pretende que Vililla no puede vsar destas a

guas

guas para los vsos particulares en su Exarbe, pero ni en el proprio de Maluenda, quo fieri videtur, vt dies, neq; horæ nõ sint de subs tancia negotij neque depositionum testium. Porque respondo, Que Maluenda y Paracuellos pretenden indiuiduamente dos cosas, La primera y principal, que son señores y posseedores destas aguas enteramente respectiue en sus Exarbes, priuatiue ad homines de Vililla, y en esto ya va inuscerado, que en los mismos Adores Vililla para ningun vso puede tocar esta agua. Dizen mas, Que ni aun en su mismo Exarbe de Vililla no la pueden tocar para los vsos que pretenden, sino para regar tan solamente. Y assi aunque sea verdad, que en respecto deste postrero drecho prohiuitiuo y negatiuo, Maluenda no restriñe su pretension a dias ni tiempos particulares, Pero ya se restriñò deduziẽdo el derecho affirmatiuo, Dominio y possession destas aguas enteras y sin diminucion & priuatiue ad oppidum de Vililla. y esto basta para que tuuiessen necessidad los testigos contrarios de especificar que Vililla posseya aquestos derechos en los Exarbes de Maluenda, pues el auerlos posseydo entonces, dize incompatibilidad con la possession y titulos de Maluenda precisse & necessario vt supra ostendi.

Y no tiene duda, sino que la prouança de todos estos vsos, y derechos que prueuan los testigos de Vililla hauerlos vsado sus vezinos en todo tiempo, o siẽpre que han querido, o quando los han auido menester, es dudosa y obscura, y quando mucho concluye per possible de que fuessen los actos possessorios que los testigos vieron enlos Exarbes de Maluenda, o per facile que pudiesse hauer sucedido facilmente, pero no dize esso necessidad precisa de que houiesse sido, y assi ni prueua ni relleua. *Natta cons. 673. n. 20 Parisius cons. 29. n. 87. in 2. Glos. verbo dubium in c. in presentia, de prob.tio. quam appellat communem. Alex. cons. 152. n. 1. in 5. & Honde. cons. 47. n penul. & fin in 1. & cum magna Alegatione idem Honde. cõs. 31. n. 33 & cons. 39. n. 59. & in pulchro casu in. cons. 84. n. 52. in 2.* Y la razon es muy llana, porque el dezir los testigos lisamente que saben y han visto, que han posseydo estas aguas para estos vsos particulares en todo tiempo del año no es cosa quæ possit cadere in sensus testium, sino que con la razon aueriguaran la continua assistencia allí, y no constando de tal la razon queda manca, para comprehender la continuacion de todos los tiempos de su dicho, y assi se ha de entender que por hauer visto los particulares casos vna vez, y otra hazen la illacion que en todo tiempo se les vieron posseer, y los actos fueron o pudierõ ser en su mismo Exarbe, pues le tienen todos los meses, y aun todas las semanas del año. Y para esto es bonissimo exemplo, lo que entendio y juzgo esta corte quando reuoco el appellido criminal contra los testigos que en la firma del de Torrececas hauian depossado que de 40. años conti-

nuamen-

tinuamente auia auido horcas leuantadas en aquel termino, probando el Fisco y la ciudad de Huesca, que por el mismo tiempo no las auia auido, ni pudiera, &c. Y justamente los señores Iuezes entendieron, que los vnos, y los otros testigos podian ser verdaderos, y concurrir: Porque aunque en los dichos eran contrarios, pero las razones, que eran, auer visto vnos quando auian passado por alli en quarenta años siempre horcas, y los otros nunca en los mismos quarenta años quando hauian passado, podia concurrir como en nuestro caso, que Maluenda y Paracuellos, como concluyẽ sus testigos, ayan posseydo de immemorial todas estas aguas en sus Exarbes, y Vililla en los suyos, y que sus testigos de los actos possessorios de sus Exarbes infieran a todo el año. Y aunq̃ el exẽplar de aq̃l apellido criminal vrgẽtius procederet in criminalibus la razõ es la misma en las causas ciuiles, y en nuestro caso *Farin. cõs. 75. n. 110. vt post Alberi. in l. turpia. n. 2. de leg. 1. Natt. in cons. 362. n. 13. Decium cons. 448. n. 37. Socinum in cons. 54. nu. 14. in 4. Iacobinum de Sãcto Georgio in d. l. ob carmen. §. si testes. nu. 27. docent Antonius Gabriel tit. de testibus, conclus. 4. nu. 73. & Fuluius Pacianus de probationibus, lib. 1. cap. 59. numer. 17. quo loci elegantissime Pacianus nu. 18. ex Iasone in consil. 178. num. 1. in. 2. & Parisio in consil. 15. nu. 11. in* 4. docet in proposito ad effectum prælationis eas dici speciales probationes, quæ de tempore celebrati actus, specificã habent mentionem, vbi etiam meminit *Pacianus elegantissime resolutionis Socini Senioris in cons. 54. nu. 4. in* 4. donde decidio nuestro caso, resoluiendo, q̃ muchos testigos en numero, que depossarõ de la possessiõ cõtinua de Matheo, por mas de 20. años, como generales en su deposicion, deuen ser pospuestos a los testigos que depossaron de la possession de Carmignola, de vn año, porque son mas especiales, & ex quo sunt speciales infert Bartho. Socinus, quod ad probationẽ possessionis illius anni sunt speciaIiores, & quod debẽt præbalere, his verbis: *Et sic quo ad possessionem præsentis anni præferuntur, ex quo respectu præsentis anni magis specifice deponunt, per id quod habetur in l. vxorem. §. felicissimo. ff. de legatis. 3. & quia species derogat generi. l. per speciem, cum materia. ff. de legat. 3. & ideo referunt moderni Perusini in l. 1. ff. soluto matrimonio. se vidisse de facto consultum, quod si actor prebauit de possessione triginta annorum, narrat de præscriptione, & reus probauit de possessione sua alicuius anni in specie, ad interrumpẽdum præscriptionem, quod licet testes actoris essent plures, tamen quia videbantur deponere magis generaliter respectu vnius anni præferuntur testes rei argumento. l. fin. C. quod cum eo, cum similibus. Et sic quod videbatur probata interruptio possessionis, & eo maxime, quia aliqui ex dictis testibus Matthæi deponunt de possessione præsentis anni dicti Carmignolæ, & sic concluditur, quod respectu possessionis iunioris potentior, & fortior, dicitur probatio possessionis Carmignolæ, quã Matthæi.* Hactenus Socin. Sen. cuya resoluciõ era mucho

H mas

mas dubitable en su caso que en el nuestro: porque alli ygualmente parecia especial la prouança y deposiciones de los testigos de la possession de Matheo, por veinte años continuos, hasta el tiempo de la deposicion de los testigos de Carmegnola, que concluyen de la possession del año postrero de aq̃llos veinte, y assi ygualmente parecia especifica. Mas en nuestro caso, tratando particularmente de si Vililla en los Exarbes de Maluẽda ha posseydo estas aguas para los particulares vsos que pretẽde, o si le compete en aquellos dias a Maluenda a solas, y si la ha posseydo, depossando nuestros testigos de la possession en estos dias de toda el agua de momento, ad momentum, y los contrarios con la generalidad referida, es llanissimo que ha de ser preferida la prouança de Maluenda especifica, a la generica de Vililla: vt ad propositum in pulchro casu resoluit *Osascus cons. 1, num 95.* por estas palabras: *Nec deponit in qua parte regionum prædictarũ fuerint facta prædicta respectiue, & ideo cum simpliciter deponat fuisse factos actus iurisdictionales, & exactiones in illis regionibus huiusmodi probatio, tamquam equiuoca, indefinita, & dubia non rellebat. l. non hoc. C. vnde legitimi. c in præsentia. de probationib. Potuerunt enim prædicta omnia fieri in dictis regionibus Beruculæ Fõtanaciarum, & Mõtis Alti, sed non in ea parte, quæ remãsit de indubitatis finibus Plebis & Roque, & extra prædictos terminos descriptos in prædictis instrumentis, ergo non concludit dict. l. non hoc. C. vnde legitimi, &c.* Luego lo mismo es puntualmente en nuestro caso, respecto de los tiempos de los Exarbes, que por relacion a la costumbre, se adjudicã por la sentencia Arbitral. 2. fuera de los quales puedẽ verificarse los actos possessorios, que los testigos de Vililla prueuan: y pues no puede concluyr per necesse su prouança, sino per posibile, no se deue lleuar cuẽta con ellos, vt in eleganti facti specie respondet *Riminal. Iunior cons. 809. nu. 71. & in cons. 355. nu 66. Socin Iunior cons. 88. nu. 18. in. 2. Bursa. cons. 235. nu. 14* Y esto procede particularissimamente respecto delos testigos, que o por sus deposiciones, o por lo que responden, o callan en los Interrogatorios, se hecha de ver, que no saben bien el hecho quanto al tiempo de los Exarbes, testis enim qui non est benè certus de eo, super quo deponit non probat, *Bart. in l. 1. si certũ petatur. nu. 10. Alexan. in l. stipulatio ista. §. hoc quoque, de verb. oblig.* Imò non solum testes factum ignorantes, verum neque illi quí non sunt plenè instructi de illo, quicquam probant *Bart in l. Lucius, nu. 5. de ijs qui notantur infamia. Alex. cons. 94. nu. 5, in. 6. Bursat. cons. 230. n. 19. quos approbat Surdus cons. 5.0. nu. 12.* Y assi los testigos de Maluenda son ciertos del hecho, y cõcluyen la possession en sus Exarbes: los contrarios, o ignoran el hecho quanto a los Exarbes, o no estã bien instruydos en el, como queda prouado [en] sus respuestas a los Interrogatorios, y assi no prueuan. Y quando lo estuuieran, la deposicion vaga, y general que hazen de todo el tiẽpo del año, hauia de ceder a la indiuidua

diuidua y especial que hazen Maluenda y Paracuellos, de gozar el agua los dias de sus Exarbes, quia certior,&specialior,&ita potētior & efficatior *Barba.cons.25.in.4.Deci.cons.302.Virginius de Boccatijs in tract.de Cingulo I.C.Romani c. 10. nu.12..Alex.cons.72.in 3 Balbus de præscrip.1.p.q.5 nu* 15.*in fin.* Maximè concurrente titulo sententiarium arbitralium,& præsertim secundæ *Hieron de Monte de finibus reg.cap.* 67 *nu* 7.*Boccatius vbi supra d.c.10. nu.1.* Y que aqui tenga Maluenda titulo por las sentencias Arbitrales, derogatorio del que diximos, que Vililla pretēde dela asistēcia del derecho patet ex communi. *l. in concedendo, de aqua plubia arcen. Surd.videndus cons.447.nu.21. cum seqq.* Y en nuestro caso, la buena fee,y la equidad que Maluēda defiende quanto a sus Exarbes,aunque los titulos fueran yguales, y las prouanças de la possessiō, que no lo son(pues son especiales el titulo y possession de Maluenda, y en derogacion del titulo,y possession general de Vililla)fuera bastāte para que se huuiera de juzgar por Maluenda,debet enim is præferri etiam in ho ciuditio possessorio in pari causa qui bonam fidem probauit *Rebuf. in concordatis. tit. de anuatis.Boccatius d.c.10.nu,* 9. Y es la razon,que pues en nuestro caso la disputa consiste enel tiempo particular de los Exarbes, los testigos,que sine tempore determinato deponunt,non inducūt tempus quod necessario probādum erat, *Fabianus de Monte in tract.de emp. q.5 nu.21.Bertran.cons.1.nu.26. in.1. Berta.vers.probatio inualida.n.8.Io. Maria Mantic.de testib rubr.impugnarētur testes rationi loci, & tempōris,versic.Probatio sine tempore.*

Lo vltimo no es de poca consideracion que Maluenda dexasse por via de posiciones,a jura delos de Vililla, caso que huuiessen vsado de los derechos que pretenden declarassen,si aquello auia sido en los Exarbes de Maluenda: y pues a estas posiciones respondieron con la cautela que se echa de ver, dellas mismas,parece, que la contumacia que tuuieron en responder directamente,los deue de auer por personas que confessarō la intencion que Maluenda tenia en las mismas posicionis, *tradit Ioannes de Anania in cap. non ne. in pninc.& ibi Bald.& Butr. in princ. de præsumptio.Bald.in l.at si sine. §. sed & quod Papinianus.nu 2. de minorib.& in l.1.C.de diuersis rescriptis. quos sequitur Patianus lib. 1. de probation.c.34.nu.4.*

Hasta aqui auemos tratado de los derechos que Vililla deduxo, en el Açud y Cequia y aguas apprehensas en su proposicion, y de los que Maluenda en opposicion de aquellos deduxo en la suya. Pero porque Maluēda deduze en su Proposicion algunos otros derechos,es necessario,que breuamente los refiramos, aduirtiendo lo q̄ parece a proposito dela justicia acerca dellos.

Articulo.3.Dela Proposicion de Maluenda.

EN este articulo Maluenda y Vililla en el mismo deduzē con

con encuentro el nombre y appellido deste Açud y Cequia apprehensos, articulando Maluenda, que se han llamado y llaman el Açud y Cequia de la vega de Maluenda, y Vililla, que no se llaman sino del molino o de la Quema, Qua prætermissa disputatione, cũ sit quæstio de nomine (in qua vbi decidenda esset potiores fuissent partes oppidi de Maluenda, cuius probationi instrumenta antiquissima sententiarum arbitralium præfatarum assistunt in hac appellatione) Es de aduertir q̃ Maluenda en este articulo tambien deduze, Que en los mismos terminos de Vililla passado el varrãco de la Magdalena, debaxo de vn Gallipuẽte, o Ponton, se toma y tiene principio de la Cequia principal otra hijuela o Cequia pequeña llamada los valladares, para regar ciertas heredades de vezinos de Maluenda, y otras, y que despues discurre la Cequia principal por dichos terminos de Vililla, hasta llegar a la arquilla de val de Olbes, si quiere de la Romana, y que con dicha arquilla se toma y tiene principio otra Cequia llamada de val de Olbes, si quiere de la Romana, y desta y ella mediante se toma el agua dela principal, para regar heredades de valdeolbes y la Romana, terminos y partidas de Maluenda, y que despues discurre la Cequia principal apprehensa por dentro de los terminos de Vililla, hasta llegar a los terminos de Maluenda, y por aquellos hasta llegar a la partida del chorro, donde se diuide en dos Cequias, llamadas la Cequia Somera, o Secana, y la otra la Mediana, y que despues estas dos Cequias discurren dentro los terminos de Maluenda, y dellas se toman diuersos braçales y hijuelas, para el riego y gouierno de la vega de Maluenda.

Todo esto esta biẽ y concluyẽtemente prouado cõ los testigos de Maluenda 1. 2. 3. 4. 5 6. 7. 17. y muchos otros testigos de sus Tierratinientes in 3 Replicæ, y no esta contradicho este estado y discurso de la Cequia, ni el de las demas hijuelas, y assi parece que se le aura de recibir a Maluenda tambien todo este articulo 3. Ni obsta que no se hallen apprehendidos los braçales y hijuelas pequeñas, porque pues no tienẽ particular agua, sino solo siruen de instrumento para encañar la de la Cequia principal, se pueden recibir estos derechos.

Articulo 10: De la Proposicion de Maluenda.

EN este articulo dize Maluenda, que ella repara el Açud y Cequia en sus terminos y en los de Vililla, y que vistraen los gastos y los recuperan despues por via de Alfarda, y Reaz de los vezinos de ambos lugares, segun las anegadas que se riegan, y esto de los Concejos, sin lleuar cuenta con los Tierratinientes.

Concluyenlo assi de antes dela apprehension los testigos 1. 2. 19. 22. 24. y 25. y este mismo derecho lo deduzen los Tierratinientes de Maluenda in 10. articulo, y tã-
bien

bien Antonio Perez en el 14. de su replica, y depossan muchos testigos destos de antes de la apprehension, y assi parece que Maluenda tiene en esto prouança sufficiente (punctus est) en si por lo q̃ prouo Vililla in 5. Propositionis de semejantes actos possessorios ha de ser parte para que sea admitida en concurso a estos gouierno y reparos del Açud y Cequia, y parece que no por ser mas capitales y mas bien prouados los actos possessorios de Maluenda, y porque le assisten los titulos delas sentencias arbitrales. *Faber. in §. retinēde. nu. 30. de interd. Virg. Bocat. vbi sup. in tract. de interd. vti possi d. c. 10. in fin.*

Articulo 11. De la Proposicion de Maluenda.

DEduze Maluenda en este articulo el derecho y possession de reconocer el Açud y la Cequia y sus cajeros en ambos terminos, y hazerlos reparar, y ver si lo quedan bien, y esto sin consulta de los de Vililla, quitando los impedimentos libremente, y entrando los Iurados con varas en los terminos de Vililla.

El 1. testigo concluye, de que hazian reparos 35. años hauia, y que vna vez les vio en aquel tiempo deshazer el Açud del molino de Vililla, para que baxasse el agua al apprehenso y a la Cequia.

El 2. Que les vio yr por ambos terminos con varas alos Iurados de Maluenda hasta el molino del Alegarze, y despues los vio boluer jūto cō los de Vililla, y q̃ a solas a los de Maluēdales ha visto reparar el Açud y Cequia diuersas vezes.

El 4. 5. 6. 7. 10. 12. 13. 14. Que vieron regir la Cequia a los Iurados de Maluenda, lleuando varas alçadas por los terminos de ambos lugares, y el 6. añade, q̃ les vio hazer los reparos del Azud y Cequia, El 15. vio hazer y deshazer los reparos, y mādarlos hazer de nueuo los Iurados de Maluenda.

Y estos mismos derechos y possession se confirman con los testigos de los Tierratinientes de Maluenda, y con los de Antonio Perez, in 2. Replicæ. Y aunque algunos dizen, que quando se ofrecen reparos de importancia, han visto los reconocen y deliberā los tres lugares, empero concluyen, que los mandan hazer, y pagan los de Maluenda, y despues reparten los gastos, y assi parece, que aunque Vililla deduze el derecho de hazer tambien estos reparos in 5. Propositionis, empero es mas justificada la prouança de Maluenda y se le ha de recibir este articulo.

Articulo 12. De la Proposicion de Maluenda.

DEDVZE el derecho y possession de cortar la Cequia primero de Março, leuantando los tajaderos baxo el Açud de la Vega, demandar limpiar los Badillos y las hijuelas, y cortarlas en ambos terminos para que las limpien, de pregonar en Maluenda la limpia, y tambien en Vililla poniendo pena de 5. sueldos de

dar plazos para ella de hechar ca-ñas, de mandar mudar y ensanchar la Çequia, y de lleuar peones sino limpian dentro del termino señalado, de reconocer con varas si estan bien limpias las fronteras, y de hechar en pena y demandar pagar no lo estando; y de hazer lista de los que caen en pena, y de inuiar a Vililla a que paguen.

El primero testigo, que les ha visto de toda su memoria limpiar los vadillos y hechar cañas. El 2. de vista por toda su memoria, de todos los derechos del articulo. El 3. de vista con varas alçadas. El 4. la execucion por no limpiar las fronteras en ambos terminos. El 5. concluye lo de las varas. El 10. concluye casi todos los derechos del articulo. El 14. cortar la Çequia, hechar cañas, limpiar lo mal limpio. El 17. cortar la Cequia, hechar cañas, limpiar los vadillos, y con varas, mandar limpiar lo mal limpio. El 18. 19. y 20. cortar la Cequia, y este postrero hechar cañas. El 21. cortar la Cequia, hechar cañas, limpiar y mãdar executar. El 24. todos los derechos del articulo de vista. El 25. cortar la Cequia, y hechar cañas.

Estos mismos derechos deduzen los Tierratinientes de Maluẽda in 11. articulo de su proposiciõ y Antonio Perez en el 3. de su replica, y casi todos los testigos concluyen como los precedentes, y assi se habra de rescriuir este articulo pues Vililla no deduxo estos derechos en su proposicion, y aunque en la replica los impugna, no prueua la negatiua.

Articulo 13. De la Proposicion de Maluenda.

DIZE que limpia los vadillos, y los manda limpiar a los confrontantes lleuando los peones necessarios en la Cequia principal, y en las Ixuelas, echandola limpia en los caxeros en las heredades fronteras.

Concluyenlo assi de toda su memoria los testigos 1. 2. 5. 6. 10. 11. 13. 17. 19. 20. 21. 24. 25. con los quales concurren los testigos de los Tierratinientes de Maluenda en el 4. de su Proposicion, y de Antonio Perez Godino en el 4. de su replica, y no ay contradiciõ que importe, y assi se le aura de reciuir este articulo.

Articulo 14. De la Proposicion de Maluenda.

DIZE Que esta en possessiõ y tiene derecho de cortar la Cequia primero de Março, o otros dias, por estar ciegos algunos vadillos o pontones, o por estar ciega o enrronada, o para desanchar la o ahondarla, o por otras causas, y de compeler a los confrontantes limpien, executando a los renitentes.

El 1. testigo que les ha visto cortar otros dias. El 5. lo mismo. El 2. 14. 17. 19. 20. 21. 24. 25. concluyen de todos los derechos por toda su memoria, quibus accedunt los testigos de los Tierratinientes de Maluenda in 13. Repli

cæ

cæ, y los de Antonio Perez en el 5. de la suya: y assi este articulo se ha de reciuir.

Artic. 15. De la Proposicion de Maluenda.

DEduze derecho, y possessió de regir y gouernar la Cequia y Hijuelas, y deponer en el suelo, y en la madre de las Itas y Soleras, endieçarlas, hazer cajeros, y enjaguaderos, cerrando çales, y abriendo otros, tomando la tierra necessaria de qualesquiere heredades; pagando su valor, mudar la madre y discurso por qualesquiera pieças, cortar, y arrancar olmos, y otros arboles frutiferos, o infructiferos, que impiden el libre discurso del agua, cortar olmos, chopos, salzes, o ramas en los terminos de Vililla, para fortificar los Cajeros, y para los reparos, quando les parece libremente, pagando su valor.

El 2. testigo concluye de cortar olmos por impedir el transito del agua, y para los reparos qualesquier arboles. El 17. ahondar y desanchar la Cequia, poner Itas y Soleras, cortar mimbreras, y otros arboles de poca importancia. El 19. lo mismo. Los. 21. y 22. lo mismo. 24. y 25. concluyen por vt in articulo. Y assi mismo muchos de los testigos de los Tierratenientes, y de Antonio Perez in 6. Replicæ,

Articulo. 16. De la Proposicion de Maluenda.

QVe estan en derecho y possession, de que toda el agua desta Cequia se diuide en tres Exarbes, entre Maluenda, Vililla, y Paracuellos, tomandola el primero Domingo del mes de Enero en cada año despues de Visperas, los de Paracuellos, hasta el Martes siguiente al salir del Sol, hauiendola pregonado en Maluēda dicho Domingo despues de visperas, y en Vililla, y hauiendo cerrado las Boqueras de las Cequias; y del Martes al salir del Sol, hasta el Viernes siguiente a medio dia, se toma para la Vega de Maluenda: y desde el dicho Viernes a medio dia se toma para la Vega de Vililla, para regar tan solamente, hasta el Domingo al salir del Sol, y despues el mismo Domingo al salir del Sol: y todos los dias siguientes de la misma semana hasta el Viernes a medio dia se toma toda la dicha agua para el termino de Maluenda, y desde el Viernes despues de medio dia, hasta el Domingo siguiente al salir del Sol, la toman los de Vililla para regar sus heredades: y el mismo Domingo salido el Sol, hasta el mismo dia despues de Visperas, pertenece a Maluenda: y de Visperas adelante bueluen a tomarla los de Paracuellos, hasta el Martes siguiente al salir del Sol, pregonandola en Maluenda y Vililla, assi perpetuamente está diuidida y exarbada toda la dicha agua, de tal manera que los de Paracuellos toman dicha agua de 15. en 15. dias, y los de Vililla cada semena, desde el Viernes despues de medio dia, hasta el Domingo siguiente al salir del Sol, para regar solamen-

solamente, y los demas dias los de Maluenda.

Deposan sobre este articulo en que consiste toda la substancia del pleyto concluyentissimamẽte de toda su memoria los testigos 1. 2. 3 4. 10. 11. 13. 17. 19. 20. 21. 24. y 25. Y contestan con ellos casi todos los de Antonio Perez y los de los Tierratinientes de Maluenda in 7. Replicæ, y los testigos de Paracuellos in 4. Propositionis, y los mismos de Vililla in 6. Propositionis, y assiste el titulo de la Sentencia Arbitral 2. aunque per relationem a lo acostumbrado, y aunque Vililla contraria allegaus en los demas articulos quiera cõ derechos particulares y para particulares vsos, vsurpar a Maluenda y Paracuellos el agua en sus Exarbes, empero es mas especifica y mas poderosa la probãça de Maluenda y Paracuellos por todos los fundamentos de parte de arriba referidos, e incompatibles ambas, y assi parece necessario que se reciba este articulo, y que saltim en los dias de los Exarbes de Maluenda y Paracuellos no se le reciba a Vililla en respecto de derecho ni vso alguno.

Articulo 17. De la Proposicion de Maluenda.

DEDVZEN el derecho y possession de nõbrar el dia de Sã Iorge, o quãdo les parece en cada vn año quatro Exarberos, o Cabacequias, o mas, para guardar estas aguas en los terminos de ambos lugares de Maluenda y Vililla, y juran en poder de los Iurados de Maluenda, y estos prohiben que no tomen el agua en los Exarbes de Maluenda ni en el suyo ellos ni sus Tierratinientes, sino para regar, y no para correntiar ni rebalsar, quitãdoles las tajaderas, y cerrãdoles las filas, y executãdolos cõ effecto en 5. sueldos de dia, y 10. sueldos de noche.

Concluyẽ y depossan, El 1. Que de toda su memoria ha visto nombrar los Exarberos, y les ha visto guardar en todo tiempo el termino de Vililla. El 2. 3. y 6. lo mismo El 7. Que los ha visto andar por los terminos de ambos lugares, y que abra 36. años vio que fue a prendar vn Exarbero de Maluenda a vno de Vililla, porque hechò agua en las albercas. El 10, de vista de nombrar los Exarberos, y de hauer visto prendar a los de Vililla, por regar en el Exarbe de Maluenda, El 13. lo mismo en las dos cosas. El 17. 19. y 20. nombrar Exarberos y ellos guardar en el termino de Vililla el agua. El 23. 24. y 25. lo mismo. Y assi este articulo por lo menos respecto del derecho de nombrar Exarberos, y de que estos guarden el agua en terminos de Vililla, y prenden a los de Vililla si vsan della fuera de su Exarbe se deue de reciuir.

18. Articulo De la Proposicion de Maluenda.

DIZE Que prohiben a los de Vililla y Tierratinientes que no toquen el agua en los

los Exarbes de Maluenda para vsos algunos.

Depossan el 2. 4. 19. 20. 21. 25. concluyentemente, mas las prohibiciones particulares son todas despues de la apprehension.

Pero con todo esso en effecto ha de obtener Maluenda en estos derechos, porque no puedē ser admitidas en concurso ella y Vililla en vn mismo tiempo, a la misma possession destas aguas, como queda aduertido, ex communi *Bart. in l si duo. num. 4. vti possidetis. & in c. licet causam. de probationib.* Y assi lo juzgo esta Corte en el processo Philippi las Gayas super apprehēsione: y es el texto in *l* 3. §. *ex contrario. de adquirenda possessione.* Y hauiendose de admitir en los Exarbes de Maluenda, o ella, o Vililla a la possessiō total destas aguas insolidum, es necessario que se admita Moluenda por todos los fundamentos referidos: y vltra dellos, porque las vnas y las otras probāças de la possession desta agua, se pueden reduzir a concordia per distintionem temporum de los Exarbes. *c. cum tu. & ibi DD. de testibus.* sicuti per similē distinctionē temporum solent testes contrarij coucordari *ab Alexan. cons.* 147. *n.* 4. *lib.* 7, *Socinus cons.* 42. *nu.* 9. & 10. *in.* 1. *Boerius decisio.* 23. *num.* 83. & in terminis testium hinc, inde de pos sessione deponentibus, *docet Rota decis.* 129. *nu.* 6. & 7. 2. *p. in nouissimis.* Y quando fueran menos en numero nuestros testigos, auiā de preualecer cū ius probationis consistat in certa causa, nempe en el tiempo de los Exarbes, quo casu non suficit probatio in genere, seu per diuersa media quorum quodlibet necessario, non infert ad id de quo agitur. *Bald. in l. actor. nu.* 3. *C. de probationib Aretin. in dict. c. licet causam. nu.* 15. *Corneus cons.* 186. *col. penul. lib.* 3. *Alex. cons.* 100. *nu.* 3. *in.* 1. *Rota decis.* 441. *nu.* 4. 1. *p.*

Principalmente assistiendo el titulo de la sentēcia 2. respecto de los Exarbes, quo casu præualēt testes, etiā numero pautiores, *Curtius Senior cons.* 24. *ex nu.* 3. *Curtius Iun. cons.* 108. *nu* 25 *Roland. cons* 9. *nu.* 36. *in.* 3. *Beroius in dict. c. licet causam. n.* 56. *Rota decis.* 27. *nu.* 6. 1. *p.*

Ni obsta si se dixere, que todo esto podria proceder, quando los testigos, que se dize deposar in specie, deposassen de re aut de specie, quæ non contineatur sub illo genere, porque si cōtinetur tan especifica es la vna prouança como la otra: y assi no ha de preualecer la prouāça especifica, a la generica, quando species continetur sub genere, *Innocen. Hostien. & Butr. in d. c. licet causam.* Porq̄ esso procede, quādo necessario species, illi generi subijcitur, & sub illo continetur, vt in casu d. c. ilcet causam: en el qual los testigos de la Iglesia Rabenatēse deziā, q̄ honor omnis præstabatur dictę Ecclesiæ, y los testigos de la Iglesia Fabentina depossauā en su fauor de particularibus seruitijs: empero como estos necessariamente se comprehendian sub totali honore Ecclesiæ Rabenatensis, se entendio que era tan especifica la vna prouança como la otra, vt ex *Innocentio, Hostiensi, & Butrio, tenet Rota dicta decisio.* 27. *num.* 16 *par.* 1.

De cuya resolucion se infieren

 dos

dos cõclusiones necessarias y muy a proposito de la justicia de Maluenda. La primera, que por el cõtrario, como en nuestro caso, el hauer vsado y posseydo Maluẽda en sus Exarbes esta agua, no este incluydo necessariamẽte en la razõ cõ q̃ los testigos de Vililla deposan, que los de Vililla la posseen todo el año, por auerseles visto posseer diuersas vezes: lo qual pudo ser, y fue sin duda en los tiempos de sus Exarbes, q̃ como estos son en cada semana, bien pudierõ los testigos ex inde inferre ad generalem totius anni possessionem, pero engañandose, y assi cedere debent specialiori probationi possessionis del tiempo de los Exarbes de Maluenda.

La otra conclusion, por el contrario, que del *text. in dict. c. licet causam*: y de la theorica que de los DD. alli asento la *Rota in dicta decisio. 27. nu. 16.* resulta claro, que teniendo Maluenda y Paracuellos prouado, que en sus Exarbes posseen toda esta agua ab integro, no se puede entender, que sea mas especifica la prouança de Vililla, en quanto en aquel tiempo dize, que ella la possee para primeres regaduras de cañamos, para Albercas, para limpiar las Ilarças, para aguas ciberas, y para los demas vsos particulares, porq̃ pues estos estan comprehendidos en el vso y possession destas aguas, tá indiuidua es la vna prouança como la otra: antes bien en nuestro caso la vna y la otra prouança mas propriamente, se dira que comprehenden toda vna misma agua, pues essa prueua que possee Maluenda en su Exarbe ad generales vsos, y Vililla pretende, que en el mismo tiẽpo la possee toda para los vsos particulares: y assi en nuestro caso, res possessa aqua nempe æquè specialis est, licet vsus a Maluẽda prætensus, latius pateat & generalior videatur, talis tamen est per quẽ excludũtur particulares vsus a Vililla prætensi, & sub illo comprehenduntur.

Principalmente, que las respuestas a los Interrogatorios, o el no responder a ellos, o el referirse a lo deposado, aueriguа de todo punto, que los testigos de Vililla no concluyen en los Interrogatorios con la especialidad que teniã obligacion, para que quedara prouada su intencion, & Interrogatoriis explicite respondendum erat, *Rota dict. decisio. 27. num. 2. decisio. 68. & decisio. 282. 3. par.*

Articulo 19. De Maluenda.

QVE en el rio de Xiloca junto al mojon de Vililla, a media legua del Açud apprehenso esta otro Açud de la Cequia Floriana, y estan en possession de tomar el agua para dos molinos, y para regar.

Concluyen sobre esta possession los testigos 1. 2. 4. 10, 17. y 23.

Ni obsta, que no esta apprehendida esta Cequia Floriana ni su Açud, y por consiguiente, que no se puede reciuir en su respecto la proposicion de Maluenda, iuxta determinationes Molini verbo Apprehensio. vers. diæ 27. Iunij & alibi:

bi: porque pues estan apprehendidos el Açud y la Cequia de la vega de Maluenda, bien se puede y deue reciuir la proposicion en este articulo respecto de que el agua que se trasmina y discurre de la Cequia apprehensa vaya al rio, para effecto de que despues se aproueche Maluenda della para los fines del articulo. o por lo menos lo ay para que se reciua la possession y derecho de boluer dicha agua al rio Xiloca, sin que Vililla fuera de su Exarbe se aproueche della.

Aqui occuria ocasion de tratar del incidente, si estuuieron apprehendidas estas aguas, y el Açud y Cequia. Pero porque en las informaciones se prouò que lo estauã, y se satisfizo a las dudas que tan doctamente se representaron. Solo digo, que de la manera que apprehẽso termino vienen las aguas naturales, *vt ex Bald & cæteris docet optime Tiber. Decian. respon. 123. ex n. 25. in 3.* Assi tãbien apprehensis nominatim el Açud y Cequia, lo quedan las aguas que por ella discurren ad quod videatur, *elegans text. in l. fistulas. de contrahenda empt. & Ioannes Petrus Molignotus in tract. de vppellatiua verborum signification. verb. terrenum. & verb. aqua.*

Articulo 20. De Maluenda.

QVE estan en possessiõ de prohibir a Vililla no toque en su Exarbe el agua ni aun la que se escorre, sino que la dexe yr al rio libremente para la Cequia Floriana.

Aunque los testigos de Maluẽda no depossen de actos prohibitiuos sobre este articulo de antes de la appellacion, empero saltim quo ad effectum se le deue de recibir, pues quando no como prohibitiuo, el afirmatiuo de la possession destas aguas, que tiene prouado en su Exarbe dize incompatibilidad con el contrario derecho afirmatiuo que Vililla pretende en la misma possession de las mismas aguas en el mismo tiempo del Exarbe de Maluẽda, y assi quo ad effectum siendo la prouança de Maluenda, tanto mas eficaz ha de obtener ex dicta regula *l. 3. §. ex contrario de adquirenda posses. & supra adductis.*

Articulo 21 De Maluenda.

QVE en su Exarbe toman y posseen el agua libremente, y la hechan en balsas, correntias, prados, torcas y viñas y el Exarbe es 11. dias en cada 15. dias.

Concluyenlo de vista por toda su memoria, los testigos 1. 2. 3. 4. 5. 6. 9. 10. 11. 12. 17. 19. 20. 21. 23. 24. y 25. Y aunque Paracuellos pretende en su Proposicion y replica que Maluenda no puede vsar del agua en sus Exarbes, sino para solo regar, empero Maluenda tiene muy bien prouada su intencion en esto, y assi se le deue recibir.

Arti-

Articulo 22. De Maluenda.

QVE está en possessiõ que hauiendo prendado los Exarberos de Maluenda a los de Vililla, aunque passen 10. o 20. dias, van a Vililla, y manifiestan las prendadas a los Iurados, y les requieren los manden executar en 5. sueldos de dia, y 10. sueldos de noche, y los de Vililla los dan al corredor, y los executa, o se conciertan con los Exarberos.

Concluyen de vista por toda su memoria los testigos 1. 17. y 20. Y pues no ay contradicion, es suficiente prouança, para que se reciba este articulo a Maluẽda.

Articulo 24. De Maluenda.

QVE tienen derecho y possession de regar, correntiar, y gozar del agua en los Exarbes de Paracuellos, no haziendo ellos los pregones referidos deposanlo de vista concluyentemente los testigos 1.2.17.19.20.21.23.24. y 25. Y assi se le deue de reciuir este articulo a Maluenda.

Delo dicho parece (salua in omnibus Dominorum censura) Que quidquid sit, en el tiempo de los Exarbes de Vililla, empero en el de los Exarbes de Maluenda se le deue de recibir su Proposiciõ respecto del vso y possession total destas aguas, repelliendo en dicho tiempo in omnibus & per omnia la Proposicion de Vililla.

Y assi mismo se le deue de reciuir respecto de los demas derechos de que se haze mencion en su Proposicion, y eneste discurso.

Y quanto a Paracuellos se le deue de limitar y reciuir, con la circustancia de hazer el pregon de las aguas, y se le deue repellir, en qnanto pretende que Maluenda solo puede regar aun en su Exarbe, porque en las dos cosas tiene Maluenda muy bien fundada su intencion con superior prouança.

Michael Pastor.